العـــدل

مجلّة
نقابةِ المحامين
بــــــيروت

مجلة حقوقية تصدر كل ثلاثة اشهر

العدد الثاني

السنة الواحدة والأربعون
٢٠٠٧

يمكن للراغبين الاطلاع على كامل اعداد مجلة العدل وذلك على موقع النقابة على شبكة الانترنت
www.bba.org.lb

العَـدْل

الدراسات

لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم

بقلم
عبده جميل غصوب*

تشكل لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم الدرجة الاولى من المرحلة القضائية من مراحل الاعتراض على الضرائب والرسوم. تسبق هذه المرحلة، مرحلة ادارية امام الدائرة المالية المختصة. تعتبر هذه اللجان لجانا ادارية ذات صفة قضائية. تنظر بالمنازعات الضريبية ابتداء في كل ما يتعلق بالضرائب المختصة بها. وهي ذات اختصاص نوعي ينحصر بنوع معين من الضرائب لا يتجاوزه الى أي نوع آخر، أي ان لكل ضريبة لجنة خاصة للنظر بالمنازعات الضرائبية المتعلقة بها.

مرّ تنظيم لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم بعدة مراحل:

المرحلة الاولى: هي مرحلة تمهيدية، بدأت في العهد العثماني خلال وجود المجالس الادارية والمتصرفية وتحديدا في ولايتي بيروت وطرابلس حيث كانت تنظر بالاعتراضات على الضرائب. خلال الانتداب الفرنسي، تم في مرحلة اولى، اعتماد القوانين العثمانية. ثم صدر قانون ١١ آذار ١٩٢١ الذي أوجد نظاماً يشمل كافة انواع الضرائب المباشرة، اذ كانت منازعاتها تنظر على مرحلتين : المرحلة الاولى، ادارية والثانية قضائية على درجتين: الدرجة الاولى ابتدائية امام لجنة المحافظة الابتدائية التي تستأنف قراراتها في الدرجة الثانية امام لجنة ادارية عليا ذات صفة قضائية[١]. وبعده صدر القرار رقم ٢٦٦٨، في ٦ ايلول ١٩٢٤ الذي انشأ مجلس شورى الدولة وحدد صلاحياته ومن بينها النظر في المنازعات المتعلقة بالضرائب المباشرة، في حين كانت المنازعات المتعلقة بالضرائب غير المباشرة من صلاحية المحاكم العادية. وفي العام ١٩٤١ حلّ مجلس شورى الدولة محل اللجنة الادارية العليا كمرجع استئنافي. وكانت توجد لجنة في كل محافظة تختص بالنظر في الاعتراضات على الضرائب المباشرة. بقي هذا النظام قائماً حتى صدور قانون مجلس شورى الدولة لعام ١٩٥٠.

المرحلة الثانية: بدأت مع المرسوم الاشتراعي رقم ١٤ تاريخ ٩ كانون الثاني ١٩٥٣ المتعلق بنظام مجلس شورى الدولة، الذي اصبح بموجبه هذا المجلس صاحب الصلاحية الشاملة للنظر في منازعات الضرائب غير المباشرة التي لم يعيّن لها القانون محكمة ادارية خاصة. وظلت اللجان الابتدائية في المحافظات صاحبة الولاية للنظر بمنازعات الضرائب المباشرة بالدرجة الاولى. استمر العمل بهذا النظام حتى صدور المراسيم الاشتراعية في العام ١٩٥٩.

(*) دكتور في الحقوق، استاذ لدى كليات الحقوق، محام بالاستئناف.

(١) يحيى المبشر، المنازعات الضريبية في القانون اللبناني، دار الحسيني للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٤، ص ١٧١.

المرحلة الحالية: هي مرحلة النظام السائد حاليا. في العام ١٩٥٩ صدرت المراسيم الاشتراعية المتعلقة باهم الضرائب، كما صدر نظام مجلس شورى الدولة رقم ١٩٥٩/١١٩. نص كل مرسوم متعلق بضريبة نوعية على لجنة خاصة بدائية للنظر بمنازعات الضرائب المتعلقة بها (المرسوم الاشتراعي رقم ١٤٤ والمرسوم الاشتراعي رقم ١٤٦ تاريخ ١٢ حزيران ١٩٥٩ وقانون ١٧ أيلول ١٩٦٢ المتعلق بضريبة الاملاك المبنية الذي حل محل المرسوم الاشتراعي رقم ١٤٥ / ٥٩). وفي ٣٠ كانون الاول ١٩٦٣ صدر المرسوم الاشتراعي رقم ١٤٩٦٩ المسمى قانون المحاسبة العمومية، ثم صدر في ١٢ آذار ١٩٦٤ المرسوم رقم ١٥٩٤٧ المتعلق بتحديد اصول الاعتراض على الضرائب والرسوم ومهل البت بالاعتراضات لكافة انواع الضرائب والرسوم التي لها لجان، والصادر تطبيقا للمادة ٣٧ من قانون المحاسبة العمومية المذكور[١].

بعد ذلك اعاد المشترع تشكيل لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم في المرسوم رقم ٦٨٠٢ الصادر في ٢ آذار ١٩٦٧، وصولا الى المرسوم الاشتراعي رقم ٦٦ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧ المتعلق بضريبة الملاهي الذي الغى القانون رقم ٦٥/٥٢ والمرسوم الاشتراعي رقم ٦٧ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧ المتعلق برسم الطابع المالي الذي الغى المرسوم الاشتراعي رقم ١٣٠ تاريخ ٣٠ كانون الاول ١٩٣٣، ثم المرسوم الاشتراعي رقم ٦٨ المتعلق بالرسوم البلدية الذي الغى القوانين السابقة له، خاصة المرسوم رقم ١٥٦٧٧ / ٦٤. في ١٤ حزيران ١٩٧٥، صدر قانون مجلس شورى الدولة المنفذ بالمرسوم رقم ١٠٤٣٤ تاريخ ١٤ حزيران ١٩٧٥ الذي اكد صفة المجلس كمحكمة عادية للنظر بمنازعات الضرائب والرسوم التي لم يعيّن لها القانون محكمة خاصة (المادة ٦٠ من المرسوم المذكور)، واختصاص المجلس بالمنازعات المتعلقة بالضرائب المباشرة وغير المباشرة كمرجع استئنافي. مؤخرا صدر القانون رقم ٢٢٧ تاريخ ١٣ أيار ٢٠٠٠ الذي عدّل القانون المنفذ بالمرسوم رقم ١٠٤٣٤ تاريخ ١٤ حزيران ١٩٧٥، المتعلق بنظام مجلس شورى الدولة، اذ قضت المادة ٦٢ منه بالغاء جميع لجان الاعتراضات على الضرائب المباشرة وغير المباشرة والرسوم المنشأة بمختلف قوانين الضرائب والرسوم وباحالة جميع الاعتراضات العالقة امام اللجان بالطريقة الادارية الى المحاكم الادارية المنشأة بموجب القانون الجديد خلال شهر من تاريخ نفاذه. الا ان وزير العدل، رأى بكتابه رقم ١٠٤٠٢ تاريخ ١٤ تموز ٢٠٠٠ الى وزارة المالية، انه يتوجب على لجان الاعتراضات ان تستمر بعملها لحين صدور قرار وزير العدل بتحديد مباشرة عمل محاكم الدرجة الاولى وفقا لاحكام المادة ٣٤ الجديدة، ليصار في ضوئها الى تحديد المحكمة التي تحال اليها ملفات كل لجنة. بنتيجة ذلك، استمرت لجان الاعتراضات في ممارسة صلاحياتها حتى اشعار آخر؛ دون ان ننسى دور القانون رقم ٣٧٩ تاريخ ١٤ كانون الاول ٢٠٠١ المتعلق باستحداث الضريبة على القيمة المضافة، الذي نظم بالمادة ٥٠ منه تشكيل لجنة الاعتراضات على الضريبة المذكورة واصول الاعتراض امامها.

يثير واقع لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم المعقد الكثير من علامات الاستفهام، نظرا لتعديل النصوص المتعلقة بها مرات عديدة وخلال مراحل متعاقبة وباكثر من قانون ومرسوم، باعتبار ان المشترع اللبناني لم ينظمها في قانون موحد بل عبر قوانين مختلفة وفقا لاختلاف نوع الضريبة، وصولا الى تقرير الغائها ثم الابقاء على العمل بها. يشير هذا الواقع

(١) للتوسع، أنظر، يحيى المبشر، المرجع السابق ذكره، ص ١٨٤.

الى مدى اهمية الدور الذي تقوم به هذه اللجان، وضرورة تلازم موضوع الاعتراضات على الضرائب والرسوم مع الامور الحياتية المعاصرة كافة؛ فالضرائب والرسوم تشكل المصدر الرئيسي لايرادات الدولة الحديثة، اذ انها اصبحت عماد مالية الدولة المعاصرة تستخدمها لتحقيق اهدافها الداخلية التي طالت جميع الميادين[١]. ان اعتماد الدولة على الضرائب والرسوم آخذ بالازدياد بناء على أسس وقواعد جديدة على حساب المكلف الفرد لصالح المجموع، ما يثير التساؤل بجدية عن حقوق المكلف وحمايتها وضماناته القانونية وحول مفهوم اللجان (القسم الاول) والاجراءات المتبعة امامها (القسم الثاني)، وصولا الى كيفية الطعن بقراراتها عن طريق الاستئناف امام مجلس شورى الدولة (القسم الثالث).

القسم الاول. ــ مفهوم لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم

حددت الاحكام المتعلقة بالاعتراضات المنصوص عليها في مختلف قوانين الضرائب والرسوم كيفية درس الاعتراضات والبت فيها من قبل الادارة المختصة. وأوجبت احالة الاعتراض الى لجنة الاعتراضات المختصة في حال عدم استجابة الادارة الى مطالب المعترض كليا او جزئيا؛ كما حددت هذه الاحكام كل ما يتعلق بتشكيل اللجان واختصاصاتها وعملها.

الفصل الاول. ــ تأليف لجان الاعتراضات

نص المشترع في بعض قوانين الضرائب على تأليف لجان الاعتراضات في المحافظات.

الفرع الاول. ــ ضريبة الدخل

نصّت المادة ٩٤ من قانون ضريبة الدخل (المرسوم الاشتراعي رقم ١٤٤ / ٥٩ وتعديلاته) على ان " تشّكل بمرسوم، في كل محافظة، لجنة بدائية لدرس الاعتراضات المذكورة والفصل فيها، قوامها:

- قاض يعيّن بناء على اقتراح وزير العدل — رئيسا
- موظف من وزارة المالية ينتمي الى الفئة الثالثة على الاقل (يختاره وزير المالية) — عضوا
- مندوب عن غرفة التجارة والصناعة (يعيّن بناء على اقتراح رئيس الغرفة المذكورة) — عضوا

او مندوب عن مجلس ادارة المحافظة او المجلس البلدي (يختاره المحافظ ويعيّن بناء على اقتراح وزير الداخلية)

- رئيس دائرة ضريبة الدخل او من ينوب عنه" — مقررا

كما نصت المادة ٩٥ من قانون ضريبة الدخل على ان " يوضع تحت تصرف اللجنة المذكورة بصفة امين سر، موظف من الدائرة المختصة مجاز في الحقوق يمكنه ان ينوب عن المقرر عند الاقتضاء، ولكن لا يجوز له او للمقرر الاشتراك في التصويت".

---

(١) حسن عواضه، المالية العامة، ١٩٧١، بيروت، ص ١٦؛ زين العابدين ناصر، علم المالية العامة والتشريع المالي، دراسة في المبادىء العامة للنظام الضريبي المصري، دار النهضة العربية، مصر، ص ١٥٧.

الفرع الثاني. ــ ضريبة الاملاك المبنية

نص قانون ضريبة الاملاك المبنية الصادر في ١٧ أيلول ١٩٦٢ على ان " تؤلف بقرار من وزير المالية، في كل محافظة، لجنة اعتراضات على ضريبة الاملاك المبنية، كما يلي:

- احد رؤساء غرف الاستئناف المدنية في المحافظة يقترحه وزير العدل رئيسا
- احد مراقبي التحقق عضوا
- ممثل عن اصحاب الابنية يختاره وزير المالية عضوا

ويقوم رئيس دائرة ضريبة الاملاك المبنية في بيروت ورئيس الدائرة المالية الاقليمية في المحافظات الاخرى بوظيفة مقرر.

تتخذ القرارات بالاجماع او بالاكثرية، على ان يكون للمقرر رأي استشاري فقط، ويلحق بكل لجنة اعتراضات احد مراقبي الضريبة بصفة امين سر ".

الفرع الثالث. ــ رسم الانتقال

عدّل نص المادة ٣٩ من المرسوم الاشتراعي رقم ٥٩/١٤٦ بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٦٤ الصادر في ٥ آب ١٩٦٧، على الوجه التالي : " تشكل بمرسوم، في كل محافظة، لجنة بدائية لدرس الاعتراضات والفصل بها قوامها:

- قاض يعيّن بناء على اقتراح وزير العدل رئيسا
- احد موظفي الفئة الثالثة في مديرية الواردات في وزارة المالية عضوا
- احد الملاكين في المحافظة (يختاره وزير المالية بناء على اقتراح مدير المالية العام) عضوا
- رئيس الدائرة المالية المختصة او من ينوب عنه مقررا

ويلحق بكل لجنة مراقب من الدائرة المالية المختصة بصفة كاتب".

الفرع الرابع. ــ رسم الطابع المالي

نصت المادة ١٠٣ من قانون رسم الطابع المالي (المرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/٦٧) على ان " تؤلف بمرسوم بناء على اقتراح وزير المالية لجنة للنظر بالاعتراضات على رسم الطابع المالي كما يلي:

- قاض يتم اختياره بناء علىاقتراح وزير العدل رئيسا
- احد موظفي الفئة الثالثة في مديرية الواردات عضوا
- ممثل عن جمعية التجار او جمعية الصناعيين او جمعية اصحاب المصارف يختاره وزير المالية عضوا
- رئيس دائرة الضرائب غير المباشرة مقررا

يتولى امانة سر اللجنة احد مراقبي الضرائب في مديرية الواردات (دائرة الضرائب غير المباشرة) بصفة كاتب.

يتم تعيين الكاتب بقرار من مدير المالية العام ".

الفرع الخامس. ــ ضريبة الملاهي

نص قانون ضريبة الملاهي (المرسوم رقم ٦٦ الصادر في ٥ آب ١٩٦٧ على ما يلي:

" تؤلف بمرسوم بناء على اقتراح وزير المالية لجنة اعتراضات على ضريبة الملاهي وملحقاتها كما يلي:

- قاض يتم اختياره بناء على اقتراح وزير العدل رئيسا
- احد موظفي الفئة الثالثة في مديرية الواردات عضوا
- احد ممثلي اصحاب امكنة اللهو او الاستمتاع يختاره وزير المالية عضوا
- رئيس الدائرة المالية المختصة مقررا

ويلحق باللجنة احد مراقبي الضريبة بصفة كاتب. يمكن عند الاقتضاء، ان تؤلف بالطريقة ذاتها لجنة مماثلة في كل محافظة".

الفرع السادس. ــ ضريبة الاراضي

نصت المادة ٥٢ من قانون ضريبة الاراضي على ان " تؤلف اللجنة البدائية لدرس الاعتراضات على ضريبة الاراضي والفصل فيها في كل محافظة على الشكل التالي:

- قاض يعيّن بناء على اقتراح وزير العدل رئيسا
- موظف من وزارة المالية برتبة مفتش او رئيس دائرة على الاقل (يختاره وزير المالية) عضوا
- خبير زراعي يختاره وزير الزراعة عضوا

ويقوم بوظيفة المقرر لدى هذه اللجان مأمور المالية المختص.

تجتمع هذه اللجنة بدعوة من المقرر وتتخذ قراراتها بالاكثرية واذا تعادلت الاصوات كان صوت الرئيس مرجحا".

الفرع السابع. ــ الضريبة على القيمة المضافة

تشّكل بمرسوم في كل محافظة لجنة بدائية او اكثر لدرس الاعتراضات على الضريبة والفصل فيها قوامها:

- قاض عامل او قاضي شرف، عدلي او اداري من الدرجة الرابعة وما فوق، يعيّن بناء على اقتراح وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الاعلى او مكتب مجلس شورى الدولة رئيسا
- موظف من وزارة المالية ينتمي الى الفئة الثالثة على الاقل يختاره وزير المالية عضوا مقررا
- مندوب من غرفة التجارة والصناعة المختصة، يختاره رئيس الغرفة المذكورة عضوا "

الفرع الثامن. ــ الرسوم والعلاوات البلدية

نصّت المادة ١٥٢ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية على ان " تنظر في الاعتراض وتبت به لجنة او اكثر في كل محافظة تؤلف بمرسوم بناء على اقتراح وزارة العدل والمالية والداخلية، كما يأتي:

– قاض رئيس

– مراقب ضرائب رئيسي من وزارة المالية عضوا

– موظف من وزارة الداخلية من الفئة الثالثة على الاقل عضوا

ــ ويقوم بوظيفة مقرر احد الموظفين من الفئة الرابعة على الاقل.

وينضم الى اللجنة عند النظر بالاعتراضات في كل بلدية عضو استشاري يمثل هذه البلدية ينتدبه رئيس السلطة التنفيذية فيها.

يتضمن مرسوم تعيين اللجنة تحديد التعويضات العائدة لكل من الرئيس والاعضاء والمقرر وتصرف من موازنة وزارة الداخلية ".

يختلف أمر الاعتراضات وتأليف الهيئات ذات الصلاحية بالنسبة للرسوم الاخرى؛ على سبيل المثال هناك لجنة تحكيم مختصة بالاعتراض على الرسوم الجمركية. وتتألف من :

– قاضي شرف متقاعد، بصفة رئيس اللجنة يعينه وزير العدل مع قاض آخر رديف.

– خبيرين شرعيين بصفة عضوين، يتم اختيارهما في كل قضية على حدة، يختار الاول من يمثله قانونا، وتختار الثاني الادارة الجمركية المختصة.

لم يشكّل القانون اللبناني اللجان بموجب نظام قانوني عام وشامل يطبق على كافة لجان الاعتراضات. كما لم يؤلف لجنة واحدة للنظر في كافة الاعتراضات على الضرائب والرسوم، ايا كان نوعها، انما نص كل قانون ضرائبي على تشكيل لجنة نوعية خاصة بالضرائب المفروضة بموجبه(١). يتضح من النصوص القانونية السابق ذكرها ان لجان الاعتراضات تمثل ثلاثة اطراف: الطرف الاول هو القاضي، اما الآخران، فيمثل احدهما الادارة الضريبية ويمثل الآخر الفاعليات الاقتصادية والملاك؛ أي انه يمثل فئة المكلفين بالضريبة المعنية. بمعنى آخر، تتألف اللجان من طرفي النزاع ومن القضاء الذي يمثل الحيادية والاستقلالية عن المتنازعين. فيكون المشترع في تشكيل اللجان على النحو المنصوص عليه، قد راعى المعرفة القانونية والاستقلال والخبرة الفنية في القضايا الضريبية والمالية، فأوجب ان يكون رئيس اللجنة قاضيا مستقلا ومحايدا عن الادارة الضريبية والمكلفين، وان يكون ذو خبرة ومعرفة قانونية لحل المسائل القانونية المعروضة على اللجنة وأن تتوافر لديه ولدى الاعضاء المعرفة في المسائل المالية والضريبية. وحافظ المشترع على التوازن في تأليف كل لجنة، فأوجب تأليفها من ثلاثة اعضاء، لهم الحق في التصويت المتساوي، حفاظا على التوازن في تأليف كل لجنة ومنعا لغلبة الجانب الاداري فيها على الجانب القضائي او على فئة المكلفين من جهة أخرى.

تشكل في كل محافظة لجنة بدائية لدرس الاعتراضات باستثناء محافظة بيروت، اذ تشكل فيها لجنتين للاعتراض على ضرائب الدخل، تنظر الاولى في اعتراضات المكلفين على اساس الربح الحقيقي، وتنظر الثانية في اعتراضات المكلفين على اساس الربح المقطوع والمقدر،

(١) يحيى المبشر، المرجع السابق ذكره، ص ٢١٤.

وذلك بسبب حجم العمل وكثرة المكلفين(١). استحدثت مؤخرا في محافظة جبل لبنان لجنة ثانية للنظر في الاعتراضات على ضرائب الدخل.

الفرع التاسع. ــ المحاكم الادارية

الغيت لجان الاعتراضات المنشأة بموجب مختلف قوانين الضرائب وحلت محلها المحاكم الادارية، بموجب القانون رقم ٢٢٧ تاريخ ٣١ أيار ٢٠٠٠(٢)، الذي عدّل القانون المنفذ بالمرسوم رقم ١٠٤٣٤ / ٧٥ المتعلق بنظام مجلس شورى الدولة، موليا صلاحية النظر بالاعتراضات على الضرائب المباشرة وغير المباشرة الى المحاكم الادارية. ويبقى هذا الالغاء معلقا على اصدار مراسيم تنظيمية لهذه المحاكم(٣). بموجب هذا التعديل، تحال جميع الاعتراضات العالقة امام اللجان بالطريقة الادارية الى المحاكم الادارية وفق صلاحيتها الاقليمية خلال شهر من تاريخ نفاذ هذا القانون؛ فيصبح على المكلف في مختلف قضايا الضرائب والرسوم، الاعتراض عليها امام الدائرة المالية المختصة قبل تقديم الدعوى امام المحكمة الادارية، تحت طائلة رد الاعتراض.

وتبقى سارية المفعول لهذا الفرض احكام المواد ٢ و٩ و١٧ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ المتعلق بتحديد اصول الاعتراض على الضرائب والرسوم ومهل البت فيها. غير ان المادة ٣٤ من القانون المشار اليه اعلاه، اناطت بوزير العدل ان يحدد بقرار منه وبعد موافقة مجلس شورى الدولة تاريخ مباشرة المحاكم الادارية عملها. رأى وزير العدل بكتابه رقم ١٠٤٠٢ الصادر في ١٤ تموز ٢٠٠٠ انه يتوجب على لجان الاعتراضات المذكورة الاستمرار بعملها الى حين صدور قرار عن وزير العدل يحدد فيه تاريخ مباشرة عمل محاكم الدرجة الاولى وفقا لاحكام المادة ٣٤ الجديدة، ليصار في ضوئها الى تحديد المحكمة التي ستحال اليها ملفات كل لجنة. بنتيجة هذا الامر، استمرت لجان الاعتراضات في ممارسة صلاحياتها حتى اشعار آخر(٤).

الفقرة الاولى. ــ تأليف المحاكم الادارية

يتألف القضاء الاداري من محاكم ادارية على رأسها محكمة عليا هي مجلس شورى الدولة، مركزه بيروت. وهي محاكم من الدرجة الاولى، تصدر احكامها عن رئيس وعضوين لكل محكمة. يتم تعيين رئيس المحكمة الادارية بمرسوم بناء على اقتراح وزير العدل بعد موافقة مكتب مجلس شورى الدولة (وفقا للمواد ١، ٤، ٦ و٧ من نظامم مجلس شورى الدولة)، من بين المستشارين الذين هم في الدرجة العاشرة وما فوق، او من بين القضاة العدليين الذين هم في الدرجة السابعة وما فوق، وقضاة ديوان المحاسبة بالدرجة التي توازي الدرجة السابعة، او من بين :

ــ موظفي الفئة الاولى المجازين في الحقوق اللبنانية، الذين شغلوا وظيفة تشترط حيازة الاجازة في الحقوق مدة خمس سنوات على الاقل، في مجلس الخدمة المدنية او التفتيش المركزي او المجلس التأديبي العام.

---

(١) امين صالح، الاعتراضات على الضرائب والرسوم، المنشورات الحقوقية، صادر، بيروت، ٢٠٠٤، ص ٢٠٩.
(٢) منشور في الجريدة الرسمية، العدد ٢٤، تاريخ ٢ حزيران ٢٠٠٠.
(٣) نصت المادة ٦٢ من القانون رقم ٢٠٠٠/٢٢٧ انه "تلغى جميع لجان الاعتراضات على الضرائب المباشرة وغير المباشرة وعلى الرسوم الاميرية والبلدية بمختلف قوانين الضرائب والرسوم".
(٤) جوزف طربيه، الضرائب على الدخل في لبنان، دار النهار للنشر، بيروت، ٢٠٠٥، ص ٤٣٧.

ــ موظفي الفئة الاولى في الادارات العامة والمؤسسات العامة ومجلس النواب، المجازين في الحقوق اللبنانية، الذين مارسوا هذه الوظيفة مدة لا تقل عن خمس سنوات.
ــ موظفي الفئة الثانية في الادارات العامة والمؤسسات العامة الحائزين شهادة دكتوراه دولة في القانون العام.
ــ الحائزين على شهادة دكتوراه دولة في الحقوق ومارسوا التعليم العالي كاستاذ اصيل مدة لا تقل عن عشر سنوات تامة، في كليات ومعاهد الحقوق وادارة الاعمال المعترف بها رسميا.
ــ المحامين المسجلين في الجدول العام منذ خمس عشرة سنة على الاقل، شرط الاّ يكونوا قد تجاوزوا الثامنة والاربعين من عمرهم.

الفقرة الثانية. ــ صلاحية المحاكم الادارية

المحاكم الادارية هي المحاكم العادية في القضايا الادارية. وقد نصت المادة ٦١، البند ٦ من قانون القضاء الاداري (نظام مجلس شورى الدولة) انه " تنظر محاكم الدرجة الاولى، على الاخص : في قضايا الضرائب والرسوم المباشرة وغير المباشرة، خلافا لاي نص آخر عام او خاص ".

الفصل الثاني. ــ طبيعة لجان الاعتراضات

تتألف لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم من قاض عدلي وموظف اداري يمثل الادارة المالية المختصة، وعضو مدني يمثل المكلفين. تثير هذه التركيبة المختلطة للجان التساؤل عن عدة امور:

الفرع الاول. ــ صفة لجان الاعتراضات

في مرحلة اولى، اعتبر مجلس شورى الدولة[١] بان لجان الاعتراضات هي لجان ادارية لانها تجتمع في مكتب رئيس الوحدة الادارية، الذي يمثل فيها بصفة مقرر؛ برئاسة قاض ليس له صوت مرجّح، وعضوية موظف اداري يمثل الادارة الضريبية وممثل عن المكلفين. اضافة الى حرية هذه اللجان في اتباع الاصول التي تراها مناسبة. لا يبدو هذا الاتجاه مؤيدا لانه لا يصح في قياس صفة الهيئات الادارية او القضائية التعويل على مكان اجتماعها او صفة اعضائها، بل الى جوهر اعمالها وطبيعة قراراتها[٢]. استقر لاحقا اجتهاد مجلس شورى الدولة[٣] على اعتبار ان لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم هي من اللجان الادارية ذات الصفة القضائية لانها تصدر قراراتها بعد الاستماع الى اقوال الطرفين وتحل نقاطا قانونية وتستانف قراراتها امام مجلس شورى الدولة.

تتمتع قرارات اللجان بقوة القضية المحكمة اذا لم يتم الطعن بها[٤]. ويتوجب عليها ان تعلن عدم اختصاصها اذ سبق لها وبتت في القضية، اذ لا يعود لها ان تعيد النظر في قراراتها. وطالما هي ذات طبيعة قضائية[٥] فان قراراتها تخضع للاستئناف وللتمييز عملا بالمادتين

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٢٤/٩٣، ٢١ كانون الاول ١٩٤٨، المجلة الضريبية، العدد ١٢٥، ص ٥٥٤.
(٢) قارن، جان باز، الوسيط في القانون الاداري، بيروت، ١٩٧٤، الجزء الثاني، ص ١٨٥.
(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٠، ٦ حزيران ٢٠٠٥، العدل، ٢٠٠٦، ص ١٦٧.
(٤) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٧، ٢٥ كانون الثاني ١٩٨٣، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٢٦٢؛ القرار رقم ١٤٦، ٢٢ آذار ١٩٨٣، نفس المرجع، ص ١٧٠١؛ القرار رقم ١٩٤، ١٨ نيسان ١٩٨٣، نفس المرجع، ص ١٧٥٢.
(٥) سار الاجتهاد على اعتبارها كذلك، كما هو الحال بالنسبة الى لجان الاستملاك ولجان تخمين وتوزيع القيم المخمنة للحقوق في الوسط التجاري لمدينة بيروت وغيرها... انظر بهذا الخصوص رأي هيئة التشريع والاستشارات رقم ٤٩/٢٠٠٤، تاريخ ٥ شباط ٢٠٠٤، المتعلق بمهام وصلاحية لجان الاعتراضات.

١١٤ و ١١٥ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ تاريخ ١٤ حزيران ١٩٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة)، لان القانون الذي انشأها لم يلحظ احكاما خاصة لكيفية الطعن بقراراتها. ولا يمكنها بصفتها لجان ادارية ذات صفة قضائية تطبيق العدالة والانصاف، كما لا يمكنها اعتبار التكليف المطعون فيه مخالفا لمبدأ المساواة بين المكلفين اذا كان التكليف صادرا وفقا للاصول ومطابقا للاحكام القانونية والتنظيمية المرعية الاجراء عند صدوره[١]. ويغلب في عملها مبدأ الشرعية على مبدأي المساواة والانصاف نظرا لتعلق القوانين الضريبية بالنظام العام. ويتعيّن عليها تعليل قراراتها بشكل واضح وكامل[٢].

الفرع الثاني. ــ عيوب لجان الاعتراضات

لم تحدد معظم القوانين التي نظمت تأليف لجان الاعتراضات المختلفة درجة القاضي التي يرأسها او الجهة القضائية التي ينتمي اليها[٣]. الا ان المراسيم والقرارات التي صدرت لغاية الآن اختارت لرئاسة اللجان المذكورة قضاة من المحاكم العدلية[٤]. كان من الانسب تحديد انتماء رؤساء اللجان الى جهة القضاء الاداري بدلا من القضاء العدلي لان هذه اللجان تختص بالقضايا الادارية وتنظر فيها وفقا لاصول المحاكمة المتبعة امام القضاء الاداري، ولان القاضي المدني كثيرا ما يتأثر بقواعد القانون المدني عند النظر في هذه النزاعات. هذا بالاضافة الى احتفاظ القاضي الرئيس والاعضاء الموظفين بوظائفهم الاساسية، فيكون عملهم ضمن اللجان مجرد عمل اضافي ثانوي وخارج اوقات الدوام الرسمي، ما ينعكس على قدرتهم على الانتاج التي تأتي في الحقيقة ضئيلة وتؤدي الى التباطؤ في البت بالدعاوى وبالتالي تراكمها وتاخير البت فيها، فتعرقل اعمال الادارة الضريبية. وهذا ما يؤدي الى الحاق الاذى بسمعتها وبسمعة اللجان وفاعليتها، اضافة الى تفويت فرصة الاستفادة من الحلول التي يمكن ان تتوصل اليها اللجان المذكورة.

ويؤخذ على تأليف لجان الاعتراضات تمثيل الادارة فيها بعضو اساسي ومقرر، يكون عادة رئيس الدائرة الضريبية المختصة بموضوع النزاع. واذا كان المقرر لا صوت له، الا انه عادة ما تتأثر اللجنة برأيه وتاخذ به. ان طريقة تأليف اللجان السابق ذكرها تعطي الادارة الضريبية ميزة التخصص المؤدي الى التفوق في اظهار وجهة نظرها نتيجة ضعف تمثيل الطرف الآخر.

تعمل اللجان ضمن اطار اداري بحت لان اجتماعاتها تعقد في مكتب رئيس الدائرة الضريبية المختصة في النزاع، بالرغم من عدم تحديد هذا المركز في المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ او في قوانين الضرائب المختلفة. الا ان ضرورة الاطلاع على المستندات والملفات الخاصة بالمكلفين الموجودة والمحفوظة ضمن الدائرة الضريبية المختصة، أوجبت ان تكون امكنة الاجتماع في مركز الدائرة الضريبية المختصة[٥]. ان قرب موظفي الضرائب

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٠٣، تاريخ ٥ ايار ١٩٨٨؛ القرار رقم ٣، تاريخ ٥ كانون الثاني ١٩٨٩، مذكورين في مؤلف انطوان الناشف، النظام القانوني للضرائب المباشرة في لبنان، دار الغزال للنشر، ٢٠٠١، الطبعة الاولى، ص ٢٨١ و ٣٢٢.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١١١، ٢٢ كانون الثاني ٢٠٠١، قرارات مجلس شورى الدولة، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ٢٠٠٤، المجلد الاول، ص ٢٣٨.

(٣) باستثناء ما جاء في قانون ضريبة الاملاك المبنية، اذ نصت المادة ٨٩ منه على ان يرأس لجنة الاعتراضات احد رؤساء غرف محكمة الاستئناف المدنية في المحافظة التي تتبع لها اللجنة، بناء على اقتراح وزير العدل.

(٤) يراجع على سبيل المثال، المرسوم رقم ١٦٨٠، الصادر في ٢ آذار ١٩٦٧.

(٥) راجع، تعميم وزير المالية رقم ٥٢/٣٨٠

من امكنة اجتماع اللجان وتمثل الادارة فيها بالعنصر الغالب[١] يؤثر على قرارات اللجان[٢].

يضاف الى ما يعيب عمل اللجان، تحكم الدائرة المالية المختصة بجدول الجلسات وبتحديد مواعيد الجلسات واحالة الاعتراضات اليها، هذا الوضع يحتم على المشترع وضع ضوابط لتصرفات الادارة وتحديد جزاءات على مخالفتها لها ليستقيم العمل.

الفصل الثالث. ــ اختصاصات لجان الاعتراضات

ينحصر عمل اللجان في البحث بتوافق الضريبة او الرسم او الغرامة مع الواقع ومع القانون. ويدخل ضمن هذا الاطار التطرق الى الوعاء الضريبي اذا اقتضى الامر. ولا يمكن للجنة ان تنظر في قانونية التكاليف، ما لم يكن هناك نزاع بشأنه.

الفرع الاول. ــ الاختصاص المحلي للجان الاعتراضات

تختص محليا لجنة الاعتراضات على الضرائب والرسوم التي يوجد ضمن نطاقها مركز الوحدة الضريبية التي اصدرت قرار التكليف بالضريبة او الرسم المعترض عليه؛ سواء أكان المعترض : المكلف (وهذا ما يحصل عادة) او الدائرة المالية التي اصدرت التكليف (وهذا ما يحصل نادرا). لم يلحظ المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ المتعلق باصول الاعتراضات مكان اجتماع اللجان الناظرة بالاعتراضات على الضرائب والرسوم. غير ان اضطرار اللجان المذكورة الى الاطلاع على السجلات والمستندات المحفوظة في ملفات المكلفين في الدوائر المالية المختصة عند النظر بالاعتراضات، والحؤول دون نقلها الى مكان آخر تجنبا لفقدانها، حمل وزير العدل على تقرير اجتماع اللجان في مركز الدائرة المالية المختصة لحسن سير اعمالها.

اعتبرت محكمة النقض الفرنسية ان الاختصاص المحلي للجان الاعتراضات متعلق بالنظام العام[٣]. فلا يصح للخصوم الاتفاق على مخالفتها. ويتعيّن على اللجنة اثارتها عفوا في أي مرحلة من مراحل المحاكمة، حتى لاول مرة امام مجلس شورى الدولة.

الفرع الثاني. ــ الاختصاص الموضوعي للجان الاعتراضات

تنظر لجان الاعتراضات في المرحلة الاولى من التقاضي في المنازعات الضريبية بصورة مطلقة؛ سواء تعلقت بالتكليف ذاته او بالضريبة او بصحة فرضها وصحة اسسها او تقدير قيمتها اذا تعلقت بملحقات الضريبة او الرسم من غرامات او علاوات او رسوم اضافية اخرى؛ أي ان اختصاص لجان الاعتراضات هو البحث في توافق الضريبة او الغرامة مع الواقع والقانون. ويدخل من ضمنها البحث في وعاء الضريبة اذا اقتضى الامر[٤].

---

(١) عضو له حق التصويت ومقرر هو رئيس الدائرة المالية المختصة وامين سر وكاتب.

(٢) جاء مثلا، في قرار لجنة جبل لبنان رقم ٢، الصادر في ٢٣ كانون الثاني ١٩٧٠: "بعد ان استأنست اللجنة برأي المقرر ورأي المراقب المختص ..."

(٣)
L. Trotalas, Droit fiscal , D., Paris, 1977, 3ème éd., p. 296: “ Elle est fondée dit la Cour de cassation , dans un intérêt d’ordre et de comptabilité; cette formule montre que le contentieux fiscal a pour fin, plus que l’intérêt individuel du plaideur , cet intérêt général qu’évoque la Cour suprême“.

(٤) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٩٦، ١٨ نيسان ١٩٨٣، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٧٥٧.

غير ان لجان الاعتراضات ليست مختصة بالمنازعات الناشئة عن تحصيل الضريبة او الرسم، بل ان اختصاصها محصور بالتكليف بالضريبة او بالرسم او الخطأ فيهما، لان الخطأ في التكليف لا يندمج مع الخطأ في تحصيل الضريبة.

ولا يعوّل في اختصاص اللجنة على السبب المدلى به في العمل المطعون به، لانه لا يصح الطعن امام قاضي الضرائب الا بالاعمال الفردية الصادرة عن الادارة الضريبية المطالبة بالضريبة او الرسم او الاعمال الادارية المتعلقة بهما او الممهدة لاصدار التكليف بهما، تلك الاعمال التي يعود لقاضي الضرائب تعديلها او ابطالها. ويقوم بالادلاء بها بهدف الغاء التكليف بالضريبة او الرسم او تعديلها، منها طلب تجاوز حد السلطة ومخالفة القانون. ويعود اختصاص النظر بها بداية الى اللجان البدائية للاعتراض على الضرائب والرسوم[1].

الفقرة الاولى. ــ الطلبات الداخلة ضمن اختصاص اللجان

يمكننا تصنيف الطلبات الداخلة ضمن اختصاص لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم بداية ومجلس شورى الدولة استئنافا، وفقا للتصنيف التالي:

النبذة الاولى. ــ الطلبات المتعلقة بالطعن، بالتكليف او بالضريبة او الرسم

يدخل ضمن الطلبات المتعلقة بالطعن بالتكليف او بالضريبة او بالرسم او في صحة فرضها وأسسها ومقدارها الطلبات التالية:

– الطلب الذي يتضمن عدم توجب الضريبة او الرسم او تعديلها للمبالغة.

– طلب الطعن بعدم قانونية التكليف الذي قامت الدائرة المالية المختصة بتعديله دون ابلاغ المكلف اسس هذا التعديل وفقا لاحكام القانون، او عدم تنظيم جدول تكليف جديد، او الطعن بعدم قانونية التكليف لعدم تنظيمه او استدراك تنظيمه ضمن المهلة القانونية او عند تطبيق القانون تطبيقا خاطئا على التكليف.

– طلبات الطعن بقرارات المجلس البلدي، سواء اتبعت البلدية في قراراتها الاصول الواجبة ام لا، لهدف تحقيق الرسوم على المكلف واثبات ترتبها عليه[2].

– طلبات الطعن بايصال اوامر التحصيل الصادرة عن رئيس الدائرة المالية المختصة، في ما خص الضرائب والرسوم التي تجبى بموجب اوامر التحصيل لمخالفتها القانون.

– طلبات الطعن بالتكليف الذي فرض الضريبة او الرسم وفق قرار تنظيمي غير نافذ قانونا.

– طلبات الطعن بتكليف التفليسة وعدم ملاحقة المستدعي المكلف بالضريبة خطأ بحجة انها متوجبة على المفلس. يتناول هذا النوع من الطلبات الطعن بالتكليف لمخالفته الواقع والقانون.

– طلبات الطعن في الانذارات التي تؤكد التكليف والتي سبق للدوائر المالية المختصة ان اصدرتها، اذ لا يجوز الطعن بها بمعزل عن الطعن بالتكاليف المذكورة، التي يعود أمر النظر بها بداية لقاضي الضرائب. كذلك الطعن بالقرار الضمني بالرفض وبالتالي الانذار المتضمن الزام المستدعي بالرسم والغرامة.

---

(١) يحيى المبشر، المرجع المذكور، ص ٣٤١.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٠٨، ٢٢ شباط ١٩٨٢، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٣٤٧.

– الطلب المتضمن عدم وجود القرار الاداري المطعون فيه قانونا لافتقاره الى اساس قانوني صحيح؛ الا انه صدر عن مرجع خارج نطاقه المكاني، لان هذا الطعن يشكل طعنا بقانونية التكليف؛ مثله مثل الطلب الذي يدلي فيه المستدعي بصدور التكليف عن مرجع مختص.

النبذة الثانية. ــ طلبات الطعن في الاعمال الاعدادية او التحضيرية الممهدة لاصدار التكليف الضريبي

يقصد بهذه الاعمال التصرفات الادارية التي تقوم بها الدوائر المالية والتي تسبق اصدار التكليف وابرامه او اصدار قرار مسبق بناء للاعتراض الاداري امام الدوائر المالية المختصة. لا تقبل هذه الاعمال الطعن او الاعتراض عليها بالانفصال عن الطعن بالتكليف.

تشمل هذه الاعمال عددا كبيرا من التصرفات الادارية، تندرج ضمنها كل اجراءات تحقق الضريبة وتصفيتها وتحديد قيمتها، سواء خلال اصدار التكليف ابتداء، او اثناء الدرس الذي تقوم به الدوائر المالية عند الاعتراض لديها على التكليف المذكور. وتشمل ايضا اجراءات التقدير او تخمين مفردات وعناصر الاموال الخاضعة للضريبة، من تحقيق وكشف واحصاء هذه المفردات وادخالها ضمن موضوع الضريبة، او تحديد الاعباء القابلة للتنزيل او للاعفاء تمهيدا لاجراء العمليات الحسابية لتحديد قيمة الضريبة ووضعها في رقمها النهائي.

تهيء هذه الاعمال للدوائر المالية المختصة تجميع عناصر وأسس التكليف الضريبي، وتكون غالبا ذات طبيعة من شأنها التأثير على التكليف وقيمة الضريبة. الا انه لا يصح الاعتراض عليها على حدة بمعزل عن الاعتراض على التكليف المتعلق بها(١). كذلك، تشمل القرارات الادارية التي تتخذها الدوائر المالية اثناء التحقيق ودرس الاعتراض(٢)، مثل تعيين خبير للتحقيق والكشف الذي تكلفه به الدوائر المذكورة، او القرار الذي تتخذه بنتيجة درسها الاعتراض بعدم احالته او باحالته امام لجنة الاعتراضات، لان الاجراءات التي تسبق التكليف لا تعتبر قرارات نافذة بصورة نهائية قابلة للطعن على حدة، طالما ان القرار يعود بالنهاية للجنة الاعتراضات التي تنظر بكل ما يتعلق بالضريبة، بالتكليف بها او بالرسم.

النبذة الثالثة. ــ الطلبات الطاعنة بملحقات الضريبة او الرسم

انقسم الرأي حول صلاحية لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم المالية والبلدية للنظر بداية في الغرامات والرسوم الاضافية او المضافة والعلاوات البلدية الواردة بموجب مختلف قوانين الضرائب والرسوم(٣). فذهبت لجان الاعتراضات على رسوم الاشغال والرسوم البلدية الى اعلان عدم اختصاصها للنظر في هذه الملحقات للضرائب والرسوم بداية بحجة ان تغريم الدائن الذي لم يصرح عن دينه على التركة لا يعتبر تكليفا، كما لا يمكن ايضا اعتبار تكليفه بهذه الغرامات تكليفا بمعناه القانوني الصحيح، حتى ولو كانت هذه الغرامات مفروضة بمناسبة تطبيق الاحكام الخاصة للضرائب والرسوم(٤)؛ او

---

(١) قارن، كتاب مصلحة الواردات، رقم ٢٤٤، ٢٨ آذار ١٩٦٩ الذي تقرر فيه عدم قبول الاعتراض على التخمين قبيل صدور التكليف والاعتراض عليه.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٣٠، ١٨ شباط ١٩٨٠، العدل، ١٩٨١، ص ٢٢.

(٣) يحيى المبشر، المرجع السابق ذكره، ص ٣٥٠.

(٤) لجنة الاعتراضات على رسم الانتقال في بيروت، القرار رقم ١٠٢، ٢ نيسان ١٩٧١، مضمون قرار مجلس شورى الدولة، الجزء الثالث، ص ٤٨٤.

لانها تشكل عقوبة جزائية على دائن التركة غير المعتبر في الاصل مكلفا[١]؛ او ان الرسوم المضاعفة والغرامات المضافة على رسم البناء بموجب قانون تسوية مخالفات البناء (المرسوم رقم ٨٥٨٣٨ / ٤٦) لا تدخل في اختصاص لجنة الاعراضات على الرسوم البلدية لانها لا تدخل في عداد الحالات المنصوص عليها في المادة ١٢٧ من مرسوم الرسوم والعلاوات البلدية الاشتراعي رقم ٦٧/٦٨[٢].

حسم مجلس شورى الدولة هذا الخلاف من جانبه بالنسبة لغرامة الدائن او للغرامات الاخرى، او بالنسبة للرسوم المضاعفة وملحقاتها الواردة في قانون تسوية مخالفات البناء :

ــ بالنسبة لغرامات مختلف قوانين الضرائب، خاصة غرامة الدائن الذي لم يصرّح عن دينه على التركة، اعتبر مجلس شورى الدولة[٣]، انها ليست سوى تدابير او امكانية منحت للادارة المالية لزيادة العبء الضريبي، وتفسّر من الناحية القانونية بكيفية خاصة لوعاء الضريبة. وان الطبيعة القانونية للغرامات هي ذات طبيعة الرسم او الضريبة. وتختلف عن طبيعة العقوبة الجزائية.

تفرض هذه الغرامات وتجبى بموجب تكاليف كما هو الحال في الضرائب والرسوم في مختلف قوانين الضرائب. وليس ما يمنع المشترع من اعطاء الدائن صفة المكلف. يدخل في اختصاص الادارة الضريبية فرض هذه الغرامات تحت رقابة واشراف القضاء الضرائبي. ويكون اختصاص النظر بداية للجان الاعتراضات على الضرائب المختصة.

ــ اما بالنسبة للرسوم المضاعفة والغرامات في قانون تسوية مخالفات البناء، فلم يعتبرها مجلس شورى الدولة[٤] سوى زيادة في الرسم. وهي العلاوات المنصوص عليها بهذا الاسم في قانون الرسوم البلدية صراحة. ويدخل النظر فيها في اختصاص لجنة الاعتراضات على الرسوم البلدية.

نصت المادة ١٠٠ من قانون ضريبة الاملاك المبنية بتخفيض الغرامات المفروضة وفقا لاحكام القانون المذكور ضمن شروط وحدود معينة بناء لطلب اصحاب العلاقة. وقد صدر تعميم بهذا الشأن عن وزير المالية بالاتفاق مع ديوان المحاسبة[٥] اعتبر ان طلب تخفيض الغرامات المذكورة يشكل اعتراضا على فرضها، وتطبق بالتالي عليها الاصول المطبقة على الاعتراض على تكاليف ضريبة الاملاك المبنية.

بالنسبة لطلبات الاعتراض على قانونية ملحقات الضرائب والرسوم المفروضة بموجب قوانين الضرائب، مثل حصتي البلدية والتعمير الواردتين في قانون ضريبة الدخل وقانون ضريبة الاملاك المبنية وغيرهما، يكون الاعتراض على حصة البلدية او ضريبة التعمير الملحقة بالضرائب المذكورة خاضعا لاصول الاعتراضات على الضريبة الاساسية. يلحق بها شبه الضرائب او الرسوم المالية Taxes parafiscales اذا كانت غير مستقلة وملحقة

(١) لجنة الاعتراض على رسم الانتقال، مضمون قرار مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١١٩٩، ١٤ حزيران ١٩٧٤، العدل، ١٩٧٥، ص ٧٥.

(٢) يحيى المبشر، المرجع المذكور، ص ٣٥١.

(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٢، ١٩ كانون الثاني ١٩٧٨، العدل، ١٩٨٠، ص ٨.

(٤) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٥٤١، ٢٢ كانون الاول ١٩٨٢، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٥٧٦.

(٥) تعميم وزارة المالية رقم ٢/٧٢٠، الصادر في ٢٢ نيسان ١٩٧١، والرأي الاستشاري لديوان المحاسبة رقم ١، تاريخ ٧ كانون الثاني ١٩٧١.

بالضرائب والرسوم الاساسية وتؤلف ضرائب اضافية تابعة لها، اذ انها تخضع لذات القواعد والاصول القانونية لاستيفائها والاعتراض عليها[١].

النبذة الرابعة. ــ الطلبات الطاعنة بقرارات ادارية فردية غير متعلقة بالتكليف

استقر اجتهاد مجلس شورى الدولة على اعتبار بعض القرارات الادارية الخاصة غير المتعلقة بحد ذاتها بالتكليف الا انها تنتج مفاعيلها عليه وتؤثر فيه ويعود تعديلها وابطالها لقاضي الضرائب، لا يمكن الطعن بها الا امام لجان الاعتراضات بداية، اذ ان بعض القرارات الادارية ذات الطابع الخاص لا يمكن فصلها عن قضاء الضرائب كلما كانت متصلة اتصالا وثيقا بالتكليف او لها تأثير عليه او لانها تشكل جزءا من اصول المحاكمات الضريبية.

تدخل في الواقع، ضمن هذه الفئة من الطلبات، العديد من الطلبات السابق بحثها، الا انها تبقى على الرغم من ذلك، متميزة عنها ويفضّل الاشارة اليها بطريقة مستقلة، ويدخل ضمنها الطعن في:

ــ الاعمال والاجراءات الممهدة لاصدار التكليف.

ــ القرارات التي ترفض اعادة مبلغ الضريبة بحجة انه مدفوع خطأ او خلافا لاحكام القانون.

ــ الطعن بكتاب المرجع المالي المختص الذي يبلغ المكلف بموجبه نتيجة اعتراضه الاداري بعد درسه وفقا لأحكام الفقرة الاخيرة من المادة ١١ من المرسوم ١٥٩٤٧ / ٦٤ التي تنص انه " في مطلق الاحوال على الدائرة المذكورة ابلاغ المعترض النتيجة التي آل اليها اعتراضه في غضون الخمسة عشر يوما التي تلي تاريخ اتخاذ القرار ".

ــ الطعن بالابطال ضد القرار الاداري الصادر عن المرجع المالي المختص برفض الاعتراض[٢]، او برفض احالته الى اللجنة الناظرة بالاعتراضات على الضرائب بداية.

ــ القرارات الرافضة اخراج بعض العناصر من الاموال الخاضعة للضريبة[٣].

الفقرة الثانية. ــ الطلبات التي لا تدخل ضمن اختصاص اللجان

بالرغم من ان القانون اولى لجان الاعتراضات على الضرائب بداية صلاحية النظر بالضريبة عنها والبت في قانونية فرضها وتقدير صحة اسسها ومقدارها بصورة مطلقة الا انه لم يوليها صلاحيات عديدة أخرى.

تخرج عن نطاق صلاحية اللجان المذكورة بصفتها قاضي الضرائب في الدرجة الاولى من التقاضي، مسائل عديدة.

---

(١) Laferrière et Waline , Traité de Science et de legislation financiers , p. 248: “ Un nombre croissant d’entre elles (recettes parafiscales) sont recouvrées par les administrations fiscales de l’Etat … Elles sont soumises aux mêmes règles de recouvrement et de contentieux…”

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٩٤، ١٨ نيسان ١٩٨٣، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٧٥٢.

(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٧، ٢٥ كانون الثاني ١٩٨٣، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٦٢٧.

النبذة الاولى. ــ طلبات الطعن في قرارات تحصيل الضرائب او الرسوم

مثال على ذلك: طلب استرداد الضريبة او الرسم لانهما سقطا بمرور الزمن، اذ ان هذا الطلب غير متعلق بالبحث بالضريبة او الرسم ذاته والبت في قانونية فرضهما اصلا، او في صحة اسسهما او في مقدارهما. ولا يتضمن مثل هذا الطلب طعنا في قانونية التكليف بالذات وتوجبه اصلا؛ بل يدلي المستدعي ضمنا بانه مع التسليم بتوجب الضريبة او الرسم بذمته عند تحققهما، الا انهما سقطا بمرور الزمن، فلا يمكن تحصيلهما ومن الواجب اعادتهما بعدما اجبر على دفعهما.

النبذة الثانية. ــ طلبات الطعن بابطال بعض القرارات غير المتعلقة بالتكليف والمنفصلة عن ذات الضريبة

لا يدخل هذا النوع من الطلبات ضمن صلاحية لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم، مثل طلب رفع الحجز الملقى تنفيذا للتكليف بالضريبة لدى شخص ثالث هو دائن للمكلف؛ او طلب ابطال رفض اعطاء براءة ذمة عن الضرائب المترتبة على عقار؛ او طلب استرداد رسم احالة الملكية العقارية على اسم المزايد الاخير نتيجة ابطال هذه الاحالة والمزايدة، فهو لا يدخل في صلاحية اللجنة لانه لا يؤلف عملا منفصلا عن التكليف بالضريبة؛ او طلب استعادة رسم رخصة البناء لعدم استعمال هذه الرخصة؛ او طلب اعادة مبالغ الضريبة المدفوعة خلافا لقرارات مجلس شورى الدولة التي اكتسبت قوة القضية المحكمة؛ او الدعوى التي يرفعها مكتشف المخالفة في رسم الطابع مطالبا بحصته منها؛ او مطالبة الجابي بحقه من مجموع المبالغ التي حصّلها.

النبذة الثالثة. ــ طلبات الطعن بالقرارات التنظيمية العامة المتعلقة بالضرائب والرسوم

لا يدخل هذا النوع من الطلبات في صلاحية لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم، كما لا يدخل في صلاحيتها الطعن بالقرار الاداري الصادر عن وزير المالية في معرض ممارسته للسلطة العامة الممنوحة له اذا كان هذا القرار مخالفا للاعفاء المنصوص عليه بموجب اتفاقية معقودة بين الحكومة اللبنانية وحكومة أخرى؛ او الطعن المتضمن طلبا للنظر في صحة الاعمال التشريعية سواء أكان من جهة انطباق القوانين على الدستور او من جهة انطباق المعاهدات الدولية على قواعد القوانين الدولية؛ او كان قرار الاعفاء صادرا عن الوزير بصفته رئيسا تسلسليا خلافا لارادة المرجع المالي المختص. يشكل هذا القرار قرارا اداريا نافذا مستقلا عن قضاء الضرائب، يصح الطعن به امام مجلس شورى الدولة عن طريق قضاء الابطال(١).

النبذة الرابعة. ــ الطلبات المتعلقة بضرائب ورسوم أوجد لها المشترع نظاما خاصا

لا تدخل الطلبات المتعلقة بالضرائب والرسوم التي أوجد لها المشترع نظاما خاصا مختلفا عن قضاء الضرائب والرسوم امام لجان الاعتراضات في صلاحية اللجان المذكورة، مثل الرسوم القضائية سواء تعلقت بالتكليف ام بالتحصيل والرسوم الجمركية(٢)؛ وتلك التي تتعلق برسوم مستقلة او شبه مالية ولا تخفي بالواقع ضريبة او رسم ومعدة لتغطية مجمل النفقات العامة، مثل رسم الهاتف ورسم السكر؛ او تلك التي تؤلف رسوما بالمعنى الفني الدقيق لمفهوم

---

(١) تقرير المستشار المقرر بالدعوى، قرار مجلس شورى الدولة، رقم ٤٨، ٢١ كانون الثاني ١٩٧٥، النشرة القضائية، ١٩٧٥، ص ٣٣.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٠٣، ٢٢ آذار ١٩٨٢، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٣٢٧.

الضرائب او الرسوم، مثل الرسم الخاص لارشاد السفن في مرفأ بيروت؛ او الديون وايرادات الدولة العامة من غير الضرائب والرسوم والتي تستوفى بموجب سندات التحصيل التي يصدرها رئيس الوحدة الادارية المختصة، مثل رسم اشغال الاملاك العامة.

كذلك، لا تدخل المراجعات الحبية Demandes gracieuses في اختصاص القضاء الضرائبي؛ فهي خاصة بالقانون الضريبي الفرنسي ولا مثيل لها في التشريع الضريبي اللبناني، وتقدم امام الادارة الضريبية المختصة، بالاستناد الى اسباب غير قانونية متعلقة بأمور انسانية وبوضع المكلف المادي المتمثل بعدم قدرته على دفع ما يتوجب عليه من ضرائب(١).

النبذة الخامسة. ــ المسائل المعترضة

يخرج عن نطاق اختصاص لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم، وبالتالي عن اختصاص قضاء الضرائب، بعض المسائل الداخلة في اختصاص السلطات الادارية. فقد يحدث في العديد من الحالات، خلال النظر بالتكليف بالضريبة امام القضاء الضريبي (اللجان او مجلس شورى الدولة) ان يبدي الخصوم دفعا بشأن مسألة اولية معترضة تكون من اختصاص القضاء العادي (المدني او الجزائي)، ويكون الفصل في النزاع الضرائبي الاصلي متوقفا على البت في هذا الدفع او متلازما معه. عندئذ يتعين على القضاء التوقف عن النظر بالدعوى الاصلية وتحديد مهلة للخصم الموجه اليه الدفع او الذي يتمسك به، مهلة لاستصدار حكم نهائي بموضوع الدفع من المحكمة المختصة.

ويعود للقضاء الضرائبي صرف النظر عن الدفع عند اثارته والحكم بموضوع الدعوى اذا تبين له انتفاء ضرورة اصدار حكم من القضاء العادي في هذا الدفع(٢).

من الامثلة عن المسائل الاولية المعترضة التي تثار في صورة دفوع اثناء النظر بالدعوى الضريبية، التي تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي او تكون من اختصاص القضاء الاداري:

ــ مسألة تزوير اوراق او مستندات رسمية. الا انه اذا كان التزوير واضحا، يعود لقاضي الضرائب صرف النظر عن السند المزور والانصراف حالا الى الحكم بالاساس (المادة ١٩٣ أ.م.م.). ويعود للقضاء الضرائبي تقدير الظروف لطلب استئخار الدعوى الضريبية العالقة؛ فاذا وجد مثلا، ان دعوى التزوير المنوي اقامتها قد مرّ عليها الزمن، لا يتوقف عن النظر بالدعوى الاصلية.

ــ عند توقف تقدير الارباح الخاضعة للضريبة على تحديد مركز الشركة قيد التصفية وتعذر معرفة حقيقة مركزها المالي واذا ما كانت في حالة عجز او في حالة مالية سليمة.

ــ تفسير المعاهدات الدولية : اذا كانت الدعوى الضريبية تتوقف على تفسير نصوص المعاهدات الدولية، فلا يختص القضاء الضريبي بالتعرض لهذا التفسير العائد للمرجع المختص وهو وزير الخارجية. فيعتبر الدفع التالي مسألة معترضة تستوجب استئخار الفصل بالقضية المعروضة الى ما بعد تفسير المعاهدة من قبل المرجع المختص(٣).

---

(١) مجلس شورى الدولة ن القرار رقم ٢٠، ٢٥ كانون الاول ١٩٨٣، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الرابع، ص ١٦٠٣.

(٢) يحيى المبشر، المرجع السابق، ص ٣٦٢.

(٣) Louis Cavé, Le droit international public positif, Tome III, 2 ème éd., 1962, p. 122: “ Le Conseil d’Etat est au contraire intransigeant , il se refuse catégoriquement à connaître de l’interprétation de tout traité ou de tout acte diplomatique qui constitue l’un de ces “ Actes de gouvernement “ , zone réservée à l’activité de l’Etat à l’abri des regards indiscrets de la juridiction même administrative”.

الفقرة الثالثة. ــ صلاحية لجان الاعتراضات بالنسبة لطلب وقف تنفيذ التكليف

لا يعود للجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم صلاحية وقف تنفيذ التكاليف المعترض عليها امامها مؤقتا ريثما يفصل في اساسها، لان المادة الرابعة من المرسوم رقم ٥٩/١٤٧ (المتعلق باصول تحصيل الضرائب المباشرة) نصّت على " ان اعتراض المكلف على المبالغ المفروضة لا يوقف التحصيل ". كما نصت المادة ١٦ من المرسوم التطبيقي رقم ٢٨٣٢ / ٥٩ " ان الاعتراض على التكليف او على اجراءات التنفيذ لا يوقف التحصيل سواء كان المرجع المقدم اليه الاعتراض اداريا ام قضائيا، وبالتالي فان وقف التنفيذ من شانه احباط اجراءات تحصيل الضريبة الصادرة بقرار اداري نافذ ". غير انه اذا اتخذت اللجنة قرارا بوقف تنفيذ التكاليف المعترض عليها امامها بالرغم من عدم اختصاصها، فان قرارها المذكور، " يتمتع اسوة بالقرارات النهائية بقوة القضية المحكمة اذا لم يطعن فيه ضمن المهلة القانونية ولم يفسخ. ان قرار وقف التنفيذ يتمتع اسوة بالقرارات النهائية بقوة القضية المحكمة وان عدم احترامه او تنفيذه من قبل الادارة يعرض مسؤوليتها ويؤدي الى بطلان اعمالها المخالفة له"[١]. ولكن يعود لمجلس شورى الدولة ابطال قرار وقف التنفيذ الصادر عن لجنة الاعتراضات، اذا تم الطعن به، لان القرارات الادارية ومنها التكاليف الضريبية نافذة بذاتها بالرغم من ممارسة طرق المراجعة القضائية بشأنها، بالاضافة الى عدم تضمن القانون نصا يعطي لجنة الاعتراضات صلاحية وقف تنفيذ التكليف المعترض عليه امامها. كذلك، يخرج عن نطاق اختصاص اللجنة الناظرة بالاعتراضات على الضرائب البت بموضوع سقوط الضريبة بمرور الزمن. ويدخل هذا الامر في اختصاص مجلس شورى الدولة باعتباره المحكمة العادية في القضاء الاداري.

الفصل الرابع ــ وضع يد لجان الاعتراضات المختصة على النزاع

لا ينعقد اختصاص لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم باعتبارها قاضي الضرائب في المرحلة الابتدائية، الا في حال سبق ان جرى تقديم اعتراض اداري امام الدائرة المالية المختصة وصدور قرار صريح او ضمني رافض لمطالب المكلف المعترض كليا او جزئيا. فاذا كان هناك خلاف بين الدوائر المالية المختصة وبين المكلفين بدون ان يقترن باعتراض اداري مقدم للدائرة المالية المختصة حسب الاصول، فانه ليس للجان الاعتراضات التدخل والفصل في الموضوع لان القضية لا تكون معروضة عليها حسب الاصول.

الفرع الاول. ــ الاحالة امام لجان الاعتراضات

يجب على الدائرة المالية احالة الاعتراض الى لجنة الاعتراضات مشفوعا بمطالعتها في الحالات الاتية:

ــ اذا انقضت المهل المنصوص عليها في المادتين ٧و٨ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ المتعلق بتحديد اصول الاعتراض ومهل البت به والمادتين ١٤٧ و١٤٨ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية رقم ٨٨/٦٠ دون ابطاء مشفوعا بمطالعتها عملا باحكام المادة ١٠ من المرسوم ذاته.

ــ اذا وجدت الدائرة المالية المعترض لديها ان الاعتراض غير مقبول في الشكل او في غير محله القانوني اساسا، وقررت رد الاعتراض (المادة ١/١١ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤).

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٤٤٣، ٢٨ تشرين الثاني ١٩٧٧، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ٢٣٩.

ــ اذا طلب المكلف المعترض احالة اعتراضه الى اللجنة في حال عدم اســتجابة طلباتــه جزئيا خلال شهرين من تاريخ ابلاغه قرار القبول الجزئي عمــلا باحكــام المــادة ١٢ مــن المرسوم المذكور اعلاه.

يلاحظ انه في هذه الحالات، لم يول القانون صراحة المكلف حق احالة الاعتراض، بعد رده كليا او جزئيا من قبل الدائرة المالية المعترض لــديها، مباشــرة الــى لجنــة الاعتراضــات المختصة؛ بل وضع هذا الموجب على عاتق الدائرة المذكورة، التي عليها احالة الاعتــراض بدون ابطاء مشفوعا بمطالعتها وذلك تسريعا لاجراءات المنازعة الضريبية.

وقد نصّت المادة ١٥١ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية، على حق المعتــرض الــذي أجيبت مطاليبه جزئيا، ان يطلب في مهلة شهر من تاريخ ابلاغه القرار، احالة القــضية الــى لجنة الاعتراضات لاعادة النظر بها.

في ما عدا الحالات المذكورة، فانه لا يعود للجنــة الاعتراضــات ان تــضع يــدها عــل الاعتراض المقدم من المكلف لانتفاء أي نزاع على التكليف بين الادارة والمكلف.

يلاحظ ان قوانين الضرائب والرسوم حددت مهلة لاحالة الاعتراض، الا انهــا لــم ترتــب جزاءات على عدم احالته او التأخر في احالته. كما لم تتناول مصير الاعتراض، اذا رفــض المرجع الصالح للبت به احالته الى لجان الاعتراضات المختصة.

الفرع الثاني. ــ رفض الاحالة امام لجان الاعتراضات

يثور التساؤل هنا، الذي بقي بدون حل على الرغم من انه طرح عمليا عــشرات المــرات على المحاكم، عن العمل اذا لم تقم الدائرة المالية المعترض لديها باحالة الاعتراض ــ كما هو مفروض قانونا ــ الى لجنة الاعتراضات المختصة ؟ سواء اصدرت قرارا صريحا بــرفض الاعتراض او لم تصدر قرارا بشأنه؛ فما هي الوسيلة القانونية لحملها على احتــرام احكــام القانون واحالة النزاع الى اللجنة المذكورة ؟

لا يمكن للمكلف الطعن امام مجلس شورى الدولة بصورة مباشرة لابطال قــرار الــدائرة المالية المختصة الضمني او الصريح برفض احالة الاعتــراض الــى لجنــة الاعتراضــات المختصة، لان مراجعة مجلس شورى الدولة في القضايا الضريبية لا تكون الا بشكل استئناف لقرارات اللجان المختصة وفق القوانين المرعية الاجراء(١)؛ فلا يمكنه مراقبة اعمــال الادارة في حال عدم احالة الاعتراض الى لجنة الاعتراضات كما ينبغي عليها ذلك، لانه يخرج عــن اختصاصه الزام الادارة بعمل معيّن(٢).

الفصل الخامس. ــ تنظيم عمل لجان الاعتراضات

تطبيقا للاحكام المتعلقة بالاعتراضات، المنصوص عليها في مختلــف قــوانين الــضرائب والرسوم والقاضية بوضع موظف تحت تصرف لجنة الاعتراضات المختصة بصفة امين سر او كاتب او مقرر، يتعيّن على كل رئيس دائرة مالية مختصة ان يستصدر من المرجع الصالح قرارا بتعيين امين سر لكل لجنة اعتراضات على حدة او بتكليف احد الموظفين القيام باعمال امانة السر في حال تعذر تعيين امين سر اصيل. يمسك امين السر الاصيل او المكلف بامانة

---

(١) امين صالح، الاعتراضات، المرجع السابق، ص ٢١٩.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣٨، ٢٦ كانون الثاني ١٩٨٢، قرارات مجلس الشورى، الجــزء الرابــع، ص ١٢٥٩.

السر، سجلا خاصا بكل اعتراض يحال على لجنة الاعتراضات التي يعمل لديها يدرج فيه جميع وقوعات ملف الاعتراض وما يتعلق به من وثائق ومخابرات.

كما يمسك سجلا ثانيا بمحاضر جلسات لجنة الاعتراضات المذكورة، يدرج فيه وصفا لواقعات كل جلسة تعقدها هذه اللجنة، مذيلا بتواقيع الهيئة التي تتألف منها. ويعد امين السر الاصيل او المكلف بامانة السر مشروعا لتقرير المقرر حول الاعتراض ويعرضه على المقرر للموافقة، ثم يلاحق طباعته وتوقيعه من المقرر بالنتيجة.

يرتدي تقرير المقرر اهمية بالغة لانه موجب قانوني نصت عليه المادة ١٥ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤، التي أوجبت " على المقرر ان يعرض ملف الاعتراض على اللجنة مشفوعا بتقرير يبيّن فيه وقائع القضية ونقاط الخلاف ورأي الادارة في الاعتراض ". ونصت المادة ١٥٤ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية انه " على المقرر ان يعرض ملف الاعتراض على اللجنة مشفوعا بتقرير يبيّن فيه حصرا وقائع القضية ونقاط الخلاف ورأي المرجع المختص الذي قدم له الاعتراض ". كما ينبغي على امين السر الاصيل او المكلف بامانة السر ان يبلغ المكلف المعترض نسخة طبق الاصل عن تقرير المقرر بواسطة البريد المضمون مع اشعار بالاستلام او باليد عند الاقتضاء لقاء توقيع وتاريخ ثابت.

لا يجوز عرض قضية على اللجنة قبل التثبت من تبلغ المكلف صاحب العلاقة تقرير المقرر ثم ورود ملاحظات هذا المكلف على تقرير المقرر او انقطاع الامل من ورود مثل هذه الملاحظات ضمن مهلة شهر واحد محددة في المادة ٨٨ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ / ٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة).

نشير الى اهمية تقديم المكلف المعترض ملاحظاته على تقرير المقرر، لان احجامه عن ذلك يدل على عدم جدية الاعتراض او على عدم التمسك به، ما قد يدعو اللجنة الى عدم الاخذ بمطالبيه. يتولى المقرر بمعاونة امين السر او القائم مقامه، عرض القضية على لجنة الاعتراضات بعد الاتفاق معها على تحديد تاريخ الجلسة(١).

القسم الثاني. ــ اجراءات المحاكمة امام لجان الاعتراضات

نظمت قوانين الضرائب المختلفة والقوانين المتعلقة بتحديد اصول الاعتراض امام لجان الاعتراضات ومهل البت، كل ما يتعلق باجراءات المحاكمة امام هذه اللجان وكيفية درسها للاعتراض والبت فيه واصدار القرارات الملائمة وتبليغها.

الفصل الاول. ــ اصول التقاضي امام لجان الاعتراضات

تطبق لجان الاعتراضات الاصول المتبعة لدى القضاء الاداري بالقدر الذي تسمح به القوانين والانظمة المتعلقة بالضرائب المختصة دون ان تكون ملزمة بالتقيد بها حرفيا (المادة ١٣ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤) (٢). تلتزم لجان الاعتراضات بسرية المذاكرات (المادة ٢١ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ والمادة ١٥٩ من القانون رقم ٨٨/٦٠). تقوم لجان

(١) التعميم رقم ٢١٧٠ / ص ٢، تاريخ ١ كانون الثاني ١٩٧١، لا سيما الفقرات ١١ ــ ١٤ منه.

(٢) راجع، جوزف طربيه، المرجع السابق، ص ٤٣٦ حيث ذكر انه تراعى الاصول المختصة بتبادل اللوائح والمهل والتبليغ، ولا تطبق الاصول المختصة بمفوض الحكومة؛ راجع، ايضا، المادة ٣٠ من قانون ضريبة الملاهي: "تراعى في مراحل الاعتراض امام لجنة الاعتراضات اصول المحاكمة المتبعة لدى القضاء الاداري والمختصة بتبادل اللوائح والمهل والتبليغ".

الاعتراضات بدرس ملف الاعتراض والاطلاع على مختلف الوثائق والمستندات وقد خولها القانون حقوقا عديدة بهذا الشأن.

الفرع الاول. ـــ دعوة المعترض

نصت المادة ١٦ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ /٦٤ ان " للجنة ان تدعو المعترض الى جلساتها، كما لها الحق بان تدعو أي شخص آخر ترى ضرورة سماعه واستيضاحه. وللمعترض ان يستعين بمن يشاء من محامين وخبراء"(١). ان دعوة المعترض لحضور جلسات اللجنة تمكنه من الاطلاع على حقيقة النزاع، وتبيّن للجنة اسباب الاعتراض ودوافعه. ولها الحق ان تكلفه ابراز ما تراه مناسبا وضروريا من وثائق ومستندات. ان لاصول المحاكمات الادارية طابع استقصائي ويعود للقاضي الاداري، بل من واجبه وفقا للمبادىء العامة ان يطلب المستندات الكفيلة بجلاء الحقيقة عندما يشير المستدعي المعترض الى واقعات اكيدة من شأنها ان تشكل قرائن لا يستهان بها. كما يمكن للقاضي الاداري عند تقديم المراجعة ان يطلب من الفرقاء بمن فيهم الادارة الضريبية تقديم بعض الوثائق والمستندات المتممة للمراجعة. وقد تطلب اللجنة هذه المستندات بموجب قرار اعدادي يصدر عنها. فالمستدعي يكون في وضع ضعيف تجاه الادارة، لا سيما ان هذه الاخيرة هي التي تحوز على الملف المتضمن العناصر التي من شانها ان تثبت او تخالف مزاعمها. وعندما يطلب القاضي الملف العائد للقضية ولا ترسله الادارة، يؤدي ذلك الى اعتبار ان الواقعات المقدمة من المستدعي تؤلف قرائن مهمة وثابتة(٢).

اما في حال عدم تنفيذ المعترض ما طلب اليه او عدم اذعانه لقرار القاضي، فيعتبر انه تنازل عن مطالبيه. وان ما يدلي به هو غير صحيح وغير مسند الى اساس قانوني وهو بالتالي غير محق بما سبق وتقدم به من مطالب(٣). اذا تخلف المعترض عن حضور جلسات اللجنة بالرغم من دعوته اليها، او اذا تقاعس عن تقديم ما يطلب اليه من معلومات او ابراز ما يكلف بابرازه من مستندات ووثائق، فان اللجنة تعتبره عاجزا وتفصل بالاعتراض في ضوء معطيات الملف (المادة ١٩ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ والمادة ١٥٧ من قانون الرسوم البلدية رقم ٨٨/٦٠). يترتب على تقاعس المعترض وعجزه عن تأمين ما يلزم او يطلب اليه، اخذ اللجنة بصحة ما تدلي به الدوائر المالية المختصة لان المعترض يكون قد استنكف عن ابراز او تقديم الادلة التي تمكن اللجنة او مجلس شورى الدولة التحقيق بالاعتراض او المراجعة لتقف على صحة الاسباب المدلى بها. وبالتالي، يكون المعترض قد حال دون الفصل بالاعتراض بالشكل الذي يجب ان يفصل فيه؛ ولا يؤخذ عندئذ باقواله لانه لم يقدم للجنة ما يفيدها من عناصر التحقيق الجدية التي من شأنها ان تبحث اساسا لتعديل التكليف. ويحق للجنة ايضا دعوة أي شخص آخر، ترى ضرورة سماعه واستيضاحه ممن لهم علاقة بالمكلف المعترض. ويعود لها استجوابه واستيضاح علاقته بالمعترض ونوع تجارته والمستندات الموقعة منه. كما اتاح القانون للمكلف المعترض الاستعانة بمن يشاء من المحامين والخبراء، لا سيما خبراء المحاسبة المجازين ومفوضي المراقبة وغيرهم من الخبراء والاخصائيين، خاصة في المسائل التقنية والمحاسبية والقانونية واصحاب الخبرة في هذا المجال(٤).

(١) استعادت هذا النص المادة ١٥٥ من قانون الرسوم البلدية.
(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٩٤، ١٧ ايار ١٩٨٧، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ٤٤٧.
(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٤٨٠، ٢٤ اذار ١٩٨١، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١١٧٠.
(٤) امين صالح، الاعتراضات، المرجع السابق، ص ٢٢٨.

الفرع الثاني. ــ اجراء التحقيقات

نصت المادة ١٨ من المرسوم رقم ٦٤/١٥٩٤٧ ان " للجنة الاعتراضات ان تقوم بالتحقيقات التي تراها مفيدة مستعينة بخبرة من ترى لزوم الاستعانة به من موظفي الدائرة ". تتمتع اللجنة بحرية واسعة في مجال التحقيق والاثبات ضمن حدود الاعتراض والطلبات والوسائل والاسباب المدلى بها. ولا يصح لها الفصل بغير ما طلب او باكثر ما طلب، ما لم تكن الاسباب والوسائل المعتمدة عفوا من اللجنة متعلقة بالنظام العام. وتتمتع اللجان بمجال واسع لاستقصاء الادلة اللازمة سواء بتعيين الخبراء والاستعانة بهم كلما كان ذلك ضروريا ولا يتعارض مع احكام قوانين الضرائب والرسوم المختلفة، او مع الصلاحيات المقررة قانونا للادارة الضريبية. قضى مجلس شورى الدولة في هذا المجال" ان عدم قانونية السجلات التجارية يحول مبدئيا دون اللجوء الى تقرير الخبراء في تقدير الارباح الخاضعة للضريبة، ذلك ان مثل هذا اللجوء يتعارض مع حق الدوائر المالية بالتقدير المباشر المنصوص عليه في المادة ٣٠ من قانون ضريبة الدخل، بشرط ان يكون هذا التقدير عادلا ومنطبقا مع الواقع باشراف ومراقبة القاضي الضريبي. غير ان تقدير الارباح من قبل الادارة يخضع لمراقبة القاضي الضريبي الذي يمكنه في حال تقديم الاثباتات من قبل المكلف ان يعيد النظر بها وان يستعين اذا اقتضى الامر باهل الخبرة "(١). وقد تستعين اللجان بخبرة من ترى لزوم الاستعانة به من موظفي الدائرة المالية المختصة (المادة ١٨ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤). كما يمكنها ان تطلب من المراقب المالي المختص المثول امامها للادلاء بافادته عن القضية المعروضة عليها لمعرفة حقيقة النزاع واسبابه. ولها الحق بدعوة من ترى ضورة سماعه او استيضاحه (المادة ١٦ من المرسوم المذكور اعلاه).

يحق للجان استجواب من ترى ضرورة استجوابه من الاشخاص المرتبطين بعلاقة مع المكلف مثل الضامنين واستيضاح مدى علاقة المكلف بهم. كذلك، قد ترى ان التحقيقات الادارية غير كافية. كما انها قد لا تعتمد على الواقعات المدلى بها او تجد ان المستندات والوثائق المبرزة في الملف غير كافية. وقد ترى ضرورة في اعتماد الكشف الحسي والمعاينة والمشاهدة بالذات او عبر انتداب احد اعضائها(٢).

ويحق للجنة اثناء وضع يدها على الاعتراض، خلال الدرس والتحقيق، وفي حال تبيّن لها نقصا في المستندات والوثائق او ضعفا او خللا في تقارير درس الملف والاعتراض، او اذا تبيّن لها اهمالا او اغفالا من قبل الدائرة المالية المختصة، بدراسة بعض النقاط التي يثيرها المكلف المعترض، او غموضا او ابهاما في النتيجة التي آل اليها درس الاعتراض، ان تصدر قرارا اعداديا تعيد بموجبه ملف الاعتراض الى الدائرة المالية المختصة لتدرسه مجددا او للاطلاع على السجلات او المستندات لدى المعترض، او لتعيد التحقيق او تستكمله، او للتحقيق في بعض النقاط التي تعينها اللجنة وترى ضرورة لاعادة درسها والتحقيق فيها.

يجب على الدائرة المالية المختصة اجابة طلبات اللجنة، لا سيما وانها اصدرت التكاليف على اساس الواقعات والحقائق التي ذكرتها في تقرير الدرس. وهي التي قامت بدرس الاعتراضات بداية وقدمت الادلة والبراهين التي من شأنها اثبات او مخالفة اقوال المعترض.

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٧٩، ٢٠اذار ١٩٧٨، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ٣٧٨.

(٢) يحيى المبشر، المرجع السابق، ص ٣٨٤؛ مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٤٧٣، ٣٠ تشرين الثاني ١٩٧٧، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الثالث، ص ٢٧٠، وقد جاء فيه: " كما انه ثابت بالاستجواب الحاصل امام لجنة الاعتراضات للمراقب الذي اقترح الغرامة، انه اقترح الغرامة لعدم عثوره (لدى المستأنف عليه) على دفتر الجرد وانه لم يطلع على سائر المستندات ... كما ان المراقب اضاف في استجوابه ...".

اذا لم تجب الادارة مطالب اللجنة، يمكن الاستنتاج بان الواقعات المقدمة من المعترض، تؤلف قرائن مهمة وثابتة[١].

تستعين لجان الاعتراضات بكافة الوسائل القانونية المتوافرة لديها للتوصل الى التقدير الحقيقي للاموال او الارباح الخاضعة للضريبة. ابرز ما تتميز به اللجنة، خلافا للقضاء الاداري، هو حقها بدعوة المعترض لحضور جلساتها (المادة ١٦ من المرسوم ١٥٩٤٧ / ٦٤). تشكل هذه الميزة السبيل الاصوب للاطّلاع على حقيقة النزاع من المعترض بالذات، فتقف على اسبابه ودوافعه. كما يعود للجنة طلب المستندات اللازمة لبيان الحقيقة تحت طائلة ترتيب جزاءات عليها.

الفرع الثالث. ــ التحقق والاثبات وتقدير الادلة

تتمتع اللجنة بصلاحيات واسعة في مجال التحقق والاثبات وتقدير الادلة على الصعيدين القانوني والواقعي. ولها ان تستعين من اجل ذلك بكافة الوسائل القانونية المتاحة امامها توصلا الى تقدير حقيقي للايرادات او الارباح الخاضعة للضريبة. من هذه الوسائل :

ــ اعطاء التوجيهات وفرض الاجراءات اللازمة لكل من الادارة المختصة والمكلف المعترض.

ــ التقدير في الوثائق والمستندات والسجلات المقدمة.

ــ طلب الاثباتات والادلة الضرورية والمعلومات المفيدة.

ــ طلب اعادة الدرس كليا او جزئيا للاعتراض والمسائل المثارة فيه.

ــ تقدير قيمة الوثائق والمستندات والاثباتات بكل حرية وتقرير ما اذا كانت كافية للبت في الاعتراض والفصل في النزاع.

الا ان تقدير الوسائل والاثباتات لا يمكن ان يكون تعسفيا. وعلى القاضي ان يأمر بالاجراءات اللازمة عندما يقدم له المعترض اثباتات هامة، ولكن غير كافية بحد ذاتها كدليل قاطع وكاف لحل النزاع. بل يعود للقاضي الضريبي سلطة استقصائية توليه صلاحية التحري عن الحقيقة وجلائها[٢]. ولعل ابرز ما تتمتع به اللجنة، هو حقها بدعوة الفرقاء لحضور جلساتها (المادة ١٦ من المرسوم المذكور)، ولها ان تطلب منهم ابراز المستندات اللازمة لجلاء الحقيقة وفي حال نكولهم عن ذلك، فان القانون يرتب جزاءا على ذلك.

الفرع الرابع. ــ الالتزام بنطاق الاعتراض

يتحدد نطاق الاعتراض امام اللجان اساسا بالتكليف المعترض عليه لدى الدائرة المالية المختصة وبالاسباب والمطالب المدلى بها امامها؛ اذ ان هذا الاعتراض الاداري بالذات هو نفسه الذي يحال امام لجان الاعتراضات؛ فلا يطلب من المكلف المعترض تقديم طلب اعتراض جديد امام اللجنة، كما هو الحال في القانون الفرنسي الذي يوجب تقديم اعتراض آخر امام المحكمة المختصة[٣].

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٩٤، ١٧ ايار ١٩٨٧، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ٤٤٧.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١، ٢٠ كانون الثاني ١٩٧٨ ن العدل ١٩٨٠، وقد جاء في القرار المذكور، "ان الصلاحيات الواسعة المذكورة اعلاه، ناشئة عن طبيعة الاعتراضات وتركيبها المختلط، فهي لجان ادارية ذات اختصاصات قضائية، تتمتع بصلاحيات القاضي الاداري وسلطاته في التحقيق والاثبات وفقا للطابع الاستقصائي وصلاحياته الواسعة في تقدير الادلة".

(٣) يحيى المبشر، المرجع السابق ذكره، ص ٣٧٠.

لا يجوز للمعترض ان ينازع امام اللجنة في غير المطالب الواردة في اعتراضـــه[١]، لان اصول المحاكمات الضريبية الواجب اتباعها في الاعتراض على الضرائب والرسوم تتمتـــع بميزة خاصة، توجب الادلاء ضمن المهلة القانونية للاعتراض بكافة الحجج والاسباب وتقديم سائر المستندات والمطالب.

الفقرة الاولى. ــ الالتزام بحدود الموضوع

حدد القانون نطاق الاعتراض اساسا بالتكليف المعترض عليه، لا سيما بالمطالب والاسباب المدلى بها امام الدوائر المالية المختصة؛ فأوجب تقديم الاعتراض الى الدوائر المذكورة. لــم يول القانون المعترض حق تقديم الاعتراض مباشرة امام لجنة الاعتراضات، بل أوجب على الدائرة المختصة احالة الاعتراض الى اللجنة في الحالات الموجبة لذلك. هكذا يكــون نطـــاق الاعتراض محددا اساسا بالتكليف المعترض عليه امام الـــدائرة الماليـــة المختـــصة، اســـبابا ومطالب، لان الاعتراض المحال امام اللجنة هو نفسه الذي كان عالقا امام الـــدائرة الماليـــة المختصة. لقد أوجب القانون على المكلف المعترض الادلاء بجميع المطالب والاسباب التـــي يسند اليها اعتراضه وابراز المستندات والوثائق التي بحوزته ضمن المهلة القانونية للاعتراض ليتسنى للدائرة المالية المختصة بحث ودرس الاعتراض وتصحيحه اذا تبيّن لها انه في محله. ولا يقبل من المكلف الادلاء لاول مرة امام اللجنة الناظرة بالاعتراض بمطالب جديدة لم يسبق له ان تقدم بها في اعتراضه المدلى به امام الدائرة المالية المختصة؛ فاذا تقدم المعترض بطلب جديد يتعين على اللجنة عدم النظر به باعتباره ليس واردا في الاعتراض المقدم امام الـــدائرة المالية ضمن المهلة القانونية المحددة للاعتراض. اذا انحصر الاعتراض بنـــوع معـــيّن مـــن التكاليف، كأن يقتصر على نوع معيّن من ضريبة الدخل (الباب الاول او الباب الثاني او الباب الثالث)، ثم تقدم المعترض امام اللجنة بمطالب جديدة متعلقة بنوع آخر من التكاليف، فان هذه المطالب تكون مستوجبة الرد لانها لم ترد في الاعتراض لدى الدائرة المالية المختـــصة. اذا انحصر الاعتراض مثلا، بتعديل معيّن أجرته الدائرة المالية المختصة على تصريحه دون باقي التعديلات؛ وتقدم المعترض امام اللجنة بطلب البحث في تعديلات أخرى، فان مطالبيـــه هـــذه تكون مستوجبة الرد للسبب نفسه. واذا طلب المعترض تنزيل الخسارة العائدة لسنوات ســـابقة (ضريبة الدخل)، ولم يكن قد اثارها في اعتراضه الاداري، بل اثارها لاول مرة امام اللجنة، فان الطلب الجديد يستوجب الرد لذات السبب.

اذا حصر المعترض اعتراضه امام الدائرة المالية المختصة بالغرامة المفروضة عليه، فان مطالبيه الاخرى المثارة امام اللجنة للمرة الاولى تكون مستوجبة الرد حتى وان كانت متعلقـــة بذات الضريبة او قانونها او أسس فرضها او صحة هذه الاسس.

الفقرة الثانية. ــ الالتزام بحدود الاسباب المدلى بها

لا يجوز للمعترض الادلاء بسبب جديد امام لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم، لم يكن قد ادلى به امام الدائرة المالية المختصة المعترض لديها؛ الا ان تغييـــر وصـــف الـــربح الخاضع للضريبة لا يعتبر سببا قانونيا جديدا، لان الحدث المنشيء للضريبة يظل واحـــدا ولا يؤلف هذا الوصف سببا قانونيا جديدا لا يجوز الادلاء به لاول مرة امام اللجنة. كما قضي[٢] بانه " ولئن كانت الشركة المستأنفة قد أدلت امام لجنة الاعتراضات بانها توافق على القـــرار (المتعلق بتعديل معدلات الربح المقطوع) ولكن طلبها اخذ نتائج اعمالها التجارية الاخرى بعين

---

(١) المادة ٢٠ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤؛ والمادة ١٥٨ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية.

(٢) مجلس شورى الولة، القرار رقم ١٢٠، ٢٧ نيسان ١٩٧٧، قرارات مجلس شورى الدولة، الجزء الثالث، ص ٧٩.

الاعتبار وفقا لاصول التكليف الحقيقي (لانها من المكلفين على اساس الربح الحقيقي) ثم عادت فأدلت امام مجلس شورى الدولة بان تكليفها كان باطلا بنتيجة بطلان القرار واستحالة تطبيقه، فان مراجعتها تكون مقبولة لعدم تعديل السبب القانوني في القضايا الضريبية ". وقضى ايضا[١]" ان الطعن بسبب مخالفة القانون ينطوي تحته الخطأ في تحديد محتويات الابنية وتقسيماتها، والخطأ في تحديد الايرادات غير الصافية والاعباء القابلة للتنزيل والمبالغة في تقدير الايرادات الصافية والخطأ في عنصر من عناصر التكليف وتقدير قيمته، الخ ... لا يعتبر سببا جديدا". ويعود للمكلف الذي اعترض على التكليف وطلب اعفاءه منه او تخفيضه ان يدلي للمرة الاولى امام مجلس شورى الدولة بجميع الدفوع التي تؤدي الى رفع التكليف عنه او تخفيضه. فاذا كان الاعتراض يرمي الى دفع قسم من الضريبة، يكون من حق المستأنف الادلاء استئنافا بجميع الاسباب الرامية الى ابطال التكليف سواء اعتبرت هذه الاسباب وفقا للطلب الاصلي او اعتبرت اسبابا جديدة لان لاطار السبب القانوني الجديد في القضايا الضرائبية مفهوم خاص، يفسّر تفسيرا واسعا كما هي الحال في قضاء الابطال. وفي مطلق الاحوال، يمكن الادلاء بوسائل الاثبات في جميع اطوار المحاكمة ولا تعتبر مطالب او اسباب جديدة".

الفقرة الثالثة. ــ الالتزام في حدود التكليف المعترض عليه

نصت المادة ٢٢ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧/٦٤ المتعلق بتحديد اصول الاعتراض على الضرائب والرسوم ومهل البت بالاعتراضات بانه لا يجوز للجنة ان تقضي بمبالغ تزيد عن المبالغ المعترض عليها، غير انه يتوجب على اللجنة اذا اسفرت تحقيقاتها عن ظهور مكتومات غير مكلفة احالة ملف الاعتراض الى الدائرة لاجراء المقتضى بشأن هذه المكتومات. ونصت المادة ١٦٠ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية انه " لا يجوز للجنة ان تقضي بمبالغ تزيد عن المبالغ المعترض عليها ". يستفاد من هذين النصين ان لجان الاعتراضات مقيدة بالبحث في حدود التكليف المعترض عليه والنقاط التي بنيت الضريبة المفروضة على اساسها، لان المادة الرابعة من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ /٦٤ تنص على ان يتضمن الاعتراض نوع التكليف المنازع بشأنه الذي يتضمن مقدار الضريبة والسنة العائدة اليها، نظرا لاستقلال كل تكليف عن الآخر. يترتب على ذلك ان اعتراض المكلف على سنة تكليف واحدة لا يشمل تكاليف سنوات اخرى اذا لم يتضمنها الاعتراض المذكور. ولا يجوز للجنة الناظرة بالاعتراضات ان تبحثها لان الشمول بهذا المعنى يتنافى مع نص المادة ٤ المذكورة اعلاه؛ فضلا عن ان ارباح كل سنة مالية تكون موضوع تكليف مستقل، وبالتالي موضوع اعتراض مستقل، اذ لا يمكن ان تبحث ضريبة امام لجنة الاعتراضات لم تكن في الاصل موضوع تكليف صادر حسب القانون ومعترض عليها اصولا[٢].

مثال على ذلك:

ــ اذا كان موضوع الاعتراض منصبا على ذات الضريبة او الرسم، فانه يمتنع على اللجنة البحث في توجب او عدم توجب الغرامة.

ــ اذا كان موضوع الاعتراض عدم الخضوع للضريبة او الرسم دون ان يعترض المكلف على مقدار الضريبة المفروضة او الرسم؛ فان اللجنة تنظر في موضوع الخضوع او عدم

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٩٦، ٢٣ شباط ١٩٨٣، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١٦٧١.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٨٢، ٢٦ كانون الثاني ١٩٩٩، الدولة اللبنانية / بنك بيروت الرياض ش.م.ل.، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد الرابع عشر، ٢٠٠٣، المجلد الاول، ص ٢٧٦.

الخضوع للضريبة او الرسم. ولا تتجاوزه الى مقدار التكليف وصحته، طالما ان المكلف لم يطعن بها.

ومن ناحية اخرى، لا يجوز للجنة الاعتراضات ان تقضي بمبالغ تزيد عن المبالغ المعترض عليها، اذ لا يجوز لها قانونا ــ وفقا لاحكام المادتين ٢٢ و ١٦٠ المشار اليهما ــ ان تتجاوز تقدير الدائرة المالية او البلدية المختصة.

لا يجوز للجان الاعتراضات استعراض اوجه نشاط جديد ما لم تستعرضها الدائرة المالية المختصة، لكن يحق للجان الزيادة في عناصر حساب ما، ما دامت النتيجة النهائية للضريبة لم تسفر عن زيادة في التقدير المعروض عليها وعما عرضته الدائرة الضريبية في تقديرها، لان العبرة في النتيجة التي انتهت اليها(١). يتوجب على لجان الاعتراضات اذا اسفرت التحقيقات التي قامت بها عن ظهور مكتومات غير مكلف بها، احالة ملف الاعتراض الى الدائرة المالية المختصة لاجراء المقتضى القانوني بشأنها. قد تكون هذه المكتومات:

ــ ايرادات او ارباح او مبالغ او تركة غير مصرّح عنها.

ــ ايرادات او ارباح من نشاط فرعي غير مصرح عنه.

ــ دخل او ربح او ايراد او صك يكشفه حكم قضائي او قرار تحكيمي او تحرير تركة او اتفاق رضائي.

ــ صفقات تجارية او اشغال عامة او خاصة مع ادارات او مؤسسات عامة او خاصة غير مصرّح عنها.

ــ اخطاء حسابية في البيانات المالية من شأن تصحيحها زيادة رقم الاعمال او الواردات وتخفيض حجم الاعباء المصرّح عنها.

ــ الزيادة في قيمة مخزون بضاعة آخر المدة عما هو مصرّح به، مثبتة بموجب بوالص تامين وقعّت عليها اللجنة.

وغير ذلك من المكتومات التي يظهرها التحقيق الذي تجريه لجنة الاعتراضات المختصة، والتي من شانها التأثير على قيمة الضريبة المتوجبة او الرسم المتوجب زيادة في حال اضافتها الى الارباح او الايرادات او المبالغ المصرّح عنها. يتوجب على لجنة الاعتراضات في مثل هذه الحالات، احالة ملف الاعتراض الى الدائرة المالية المختصة لاجراء المقتضى بشأن هذه المكتومات، فتدقق الدائرة المالية المختصة في هذه المكتومات وتكلف المعترض بالضريبة او الرسم عنها وتصدر تكليفا به تقوم بابلاغه الى المعترض وفقا للاصول؛ الذي يعود له بدوره الاعتراض على هذا التكليف من جديد وفقا لنفس الاجراءات والاصول المنصوص عليها للاعتراض في مختلف قوانين الضرائب والرسوم. وقد قضي(٢) انه "عندما يعّدل القاضي الضرائبي التكليف المطعون فيه، لا يعود للتكليف الاساسي المعترض عليه أي وجود قانوني، بل يوجد تكليف آخر بحق المكلف يحل محل التكليف الاول، وان التكليف الجديد هو الذي يعترض عليه عندما يستأنف قرار لجنة الاعتراضات التي هي لجنة ادارية ذات صفة قضائية". كما قضي(٣) " بان ما يعود للجان الاعتراضات على الضرائب هو البحث في ما اذا

---

(١) محكمة الاستئناف، الغرفة التجارية، القرار رقم ٦٣/٨٨، المجلة الضريبية، العدد ٢٥٠، ص ١٧٠.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١١٣، ١٠ آذار ١٩٩٣، سيتي بنك / الدولة اللبنانية ــ وزارة المالية، المذكور في مؤلف انطوان الناشف، المرجع السابق ذكره، ص ٣٣١.

(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٦٣، ١١ آذار ١٩٨٥، جورج والآن الهندي / الدولة اللبنانية، المذكور في مؤلف انطوان الناشف، المرجع السابق ذكره، ص ٢٦٥.

كانت الضريبة والغرامة متوافقة مع الواقع ومع القانون ام لا ويدخل في هذه المهمة التطـرق الى وعاء الضريبة اذا اقتضى الامر".

الفرع الخامس. ــ اصول التبليغ لدى اللجنة

يجري التبليغ بالطرق المنصوص عليها في المادة ١٧ مـن المرسـوم رقـم ٦٤/١٥٩٤٧ (المتعلق بتحديد اصول الاعتراض على الضرائب والرسوم ومهل البت بالاعتراض) والمـادة ١٥٦ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية، اللتين نصتا على ابلاغ المعترض جميع الدعوات والاشعارات والمخابرات والقرارات وسواها بالطرق الادارية المعتادة مقابـل ايـصال. واذا تعذر ذلك، فترسل اليه في محل اقامته بواسطة البريد المضمون مع الاشعار بالاسـتلام. واذا كان المعترض قد ترك محل اقامته المدوّن في اعتراضه دون اعلام الدائرة او المرجع الـذي قدم اليه الاعتراض، محل اقامته الجديد، فيجري التبليغ بواسطة اللصق على لوحة الاعلانات في مركز الدائرة او المرجع المذكورين وعلى باب محـل اقامتـه الـسابق المـذكور فـي الاعتراض. ويعتبر المعترض الذي رفض التبليغ كأنه مبلغ على وجه صحيح. وتطبق الاحكام نفسها على الورثة في حال وفاة المعترض.

الفصل الثاني. ــ حالات الاعتراض المقبول من الدائرة والمحال الى اللجان

اذا كان نطاق الاعتراض الاداري يبقى ذاته امام لجان الاعتراضات، فان ذلك مشروط بان الدائرة المالية المعترض لديها قد ردت الاعتراض كليا. اما اذا استجابت الـدائرة الـضريبية المختصة كليا لطلبات المعترض، يكون النزاع قد انتهى في المرحلة الادارية ولا يعود هنـاك مبرر قانوني لاحالة الاعتراض الى لجنة الاعتراضات المختصة للبت فيه، لانتفـاء وجـود تكليف منازع فيه.

الفرع الاول. ــ حالة الاعتراض المقبول كليا

اذا استجابت الدائرة المالية المختصة لكافة مطاليب المعترض، ينتهي النزاع في المرحلـة الادارية. ولكن ماذا لو احالت الدائرة المالية المختصة في هذه الحالة، الاعتراض الى لجنـة الاعتراضات؛ كأن توافق الدائرة المالية المختصة على الاعتراض وتصدر جـدولا بتنزيـل الضريبة موضوع الاعتراض، ثم تعمد الى سحب جدول التنزيل وتحيل الاعتراض الى لجنة الاعتراضات ؟ ان القرارات التي تتخذها المراجع الضريبية المختصة بشأن الاعتراضات على تكاليف شخصية، تشكل قرارات ادارية فردية نافذة بذاتها منذ صدورها وينـشأ عنهـا منـذ صدورها حق مكتسب للمكلف. هذه القرارات لا تحوز على قوة القضية المحكوم بها. ويعـود تاليا للادارة، وفقا للمبادىء العامة في القانون العام، الرجوع عنها بشرطين:

ــ ان يكون العمل الاداري مشوبا بمخالفة القانون. فاذا كان قرار التنزيل المرجـوع عنـه سليما ولم تدل الادارة باي سبب مشروع للرجوع، يكون هذا الاخير باطلا[١].

ــ ان يحصل هذا الرجوع ضمن مهلة محددة هي مهلة المراجعة او اثناء المراجعة العالقة امام القضاء.فاذا انقضت المهلة يمتنع على الادارة الضريبية الرجوع عن عملها نهائيا لانه في مثل هذه الحالة، يكون قد تولد حق مكتسب للمكلف[٢].

اذا لم يتوافر الشرطان واحيل الاعتراض بالرغم من ذلك الى لجنة الاعتراضات، تكون هذه الاحالة في غير محلها القانوني ويتعيّن على اللجنة اعلان عدم قانونية وضـع يـدها علـى

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٥٤، ٢٢ اذار ١٩٨٣، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١٧٢٧.
(٢) كلافيل، دالوز، ١٩٥٤، II، ص ٥٧٤، مذكور في مؤلف يحيى المبشر، السابق ذكره، ص ٣٧٧.

الاعتراض. طرح التساؤل عن مهلة الرجوع عن القرار الاداري ؟ ان القرارات الادارية نافذة منذ صدورها والفائدة من التبليغ هي فقط لسريان مهلة الطعن بوجه اصحاب العلاقة؛ اما الاشخاص الثالثون فيتم تبليغهم بالنشر وتسري مهلة الطعن منذ حصوله.

الفرع الثاني. ــ حالة الاعتراض المقبول جزئيا

اذا استجابت الدائرة المالية المختصة جزئيا الى مطالب المكلف المعترض، وطلب صاحب العلاقة احالة القضية الى لجنة الاعتراضات، فلا يعني هذا انه يحق للجنة المذكورة، ان تضع يدها على كامل النزاع وتبحث في كامل المطالب التي ادلى بها المعترض امام الدائرة المالية المختصة؛ بل يجب عليها فقط ان تضع يدها على الجزء المتبقي من التكليف المنازع بشأنه والذي رفضته الإدارة المختصة وحصر البت به دون غيره. واذا فعلت خلاف ذلك يكون قرارها مستوجباً الفسخ(١).

الفصل الثالث. ــ اجتماع لجان الاعتراضات

تجتمع لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم بدعوة من رئيسها، ولا تكون جلساتها قانونية الا بحضور الرئيس وجميع الاعضاء، والمقرر وفقا لما نصت عليه المادة ١٤ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ والمادة ١٥٣ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية. يبدو من اصرار المشترع على حضور جميع اعضاء اللجنة بمن فيهم المقرر الذي هو رئيس الدائرة المالية المختصة او ممثل البلدية المختصة المنتدب كعضو استشاري، انه اراد في الحقل الضريبي اعطاء الدوائر المالية المختصة صلاحية الدفاع والسهر على الاموال العمومية نظرا للطابع التقني لهذه القضايا. بالرغم من ان المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ لم يحدد مكان اجتماع اللجنة، الا ان التعميم رقم ٣٧٠/ ص ٢، تاريخ ٢٢ شباط ١٩٦٥ الصادر عن وزير العدل أوجب عقدها في مركز الدائرة المالية المختصة، توخيا لحسن سير العمل، اذ قد تضطر اللجان المذكورة، اثناء درسها للاعتراضات الى الاطلاع على الوثائق والمستندات الموجودة في ملف المكلفين المعترضين.

الفصل الرابع. ــ مهلة البت بالاعتراضات لدى اللجنة

نصت المادة ٢٣ من المرسوم رقم ٦٤/١٥٩٤٧ والمادة ١٦١ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية ان " تبت اللجنة بالاعتراض في مهلة ستة اشهر من تاريخ ورود الملف اليها. ولا يجوز لها ان تتجاوز هذه المهلة الا بقرارات معللة ولاسباب جدية ". ونصت المادة ٥٠، الفقرة ٢ من القانون رقم ٣٧٩ /٢٠٠١ والمادة ١٣ من المرسوم التطبيقي رقم ٢٠٠٢/٧٣٠٠ المتعلق باصول الاعتراضات على الضريبة على القيمة المضافة انه بالرغم من صراحة النص ووضوحه، فانه لا يجوز اعتبار تباطؤ اللجنة وسكوتها عن اصدار قرارها بمثابة قرار ضمني بالرفض. وقد جاء في قرار صادر عن مجلس شورى الدولة(٢)بهذا الشأن ما يلي: "ان كون لجنة الاعتراضات قد تباطأت، على حد قول الجهة المستدعية، في البت بالاعتراض على الضريبة لا يبرر تقديم الطعن في الضريبة مباشرة امام مجلس شورى الدولة، لان لجنة الاعتراضات ليست لجنة ادارية يعتبر سكوتها بمثابة قرار ضمني بالرفض اذا لم تصدر قرارها ضمن المهلة، فمثل هذه المهل توضع للهيئات الادارية، وقرارات لجنة الاعتراضات

---

(١) يحيى المبشر، الممرجع السابق ذكره، ص ٣٧٨؛ راجع في هذا الموضوع ما نصت عليه المادة ٢٥ من قانون الموازنة لعام ١٩٩٩.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢١٧، ١٧ آذار ١٩٨١، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١١٦١.

قرارات قضائية، تستأنف امام مجلس شورى الدولة وهي ملزمة قانونا باصدار قرار صريح، وطالما لم يصدر منها هذا القرار، فانها تعتبر ما زالت واضعة يدها على القضية حتى اصدار قرارها".

ان مراجعة مجلس شورى الدولة في القضايا المالية لا تحصل مبدئيا الا بشكل استئناف لقرارات اللجان المختصة وفق القوانين المرعية الاجراء. لا يشكل القرار الضمني بالرفض قرارا ابتدائيا لعدم صدوره عن لجنة الاعتراضات التي هي لجنة قضائية(١).

لا يترتب على عدم اصدار لجنة الاعتراضات قرارها ضمن المهلة المحددة لها أي اثر قانوني، لان المهلة المعطاة لها ليست مهلة سقوط لعدم تعلقها باصول المحاكمات بل هي تتعلق بادارة اللجنة لاعمالها. وفي مطلق الاحوال، لفتت وزارة العدل نظر رؤساء اللجان الى وجوب التقيد باحكام المادة ٢٣ المذكورة، وبالتالي عقد جلساتها بصورة متوالية للبت بالاعتراضات بالسرعة اللازمة.

الفصل الخامس. ــ قرارات لجان الاعتراضات

بعد انتهاء اللجنة من دراسة الاعتراض والقيام بالتحقيقات التي تراها مفيدة ومناسبة، تجتمع بدعوة من رئيسها لدرس الاعتراض في جلسة قانونية وسرية للمذاكرة يحضرها الرئيس وجميع الاعضاء والمقرر. وتتخذ بشأن الاعتراض القرار الذي تراه مناسبا.

الفرع الاول. ــ اتخاذ القرارات

نصت المادة ٢٣ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ ان "تتخذ اللجنة قراراتها بالاجماع او بالاكثرية دون ان يكون للمقرر حق الاشتراك في التصويت وتكون قراراتها معللة". ونصت المادة ٢٩ من قانون ضريبة الملاهي ان "تتخذ اللجنة قراراتها بالاكثرية ويكون رأي المقرر استشاريا فقط". كما نصت المادة ١٦١ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية ان "تتخذ اللجنة قراراتها بالاجماع او بالاكثرية دون ان يكون للمقرر حق الاشتراك في المذاكرة وتكون قراراتها معللة". واخيرا نصت المادة ٥٠، الفقرة ٢ من القانون رقم ٢٠٠١/٣٧٩ بان "اللجنة تتخذ قراراتها بالاكثرية، فيصدر قرار اللجنة اما باجماع الآراء او باكثريتها ويشار فيه الى ذلك وللعضو المخالف ان يدّون مخالفته واسبابها".

ان لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم هي لجان ادارية ذات صفة قضائية تطبق عليها الاصول المتبعة لدى القضاء الاداري الا في حال وجود نص خاص وصريح، مخالف لتلك الاصول. وهي تصدر قراراتها وفقا لاحكام النصوص القانونية المعددة اعلاه، فضلا عن نص المادتين ٩٠و٩٢ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ /٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة). تتمتع قراراتها بقوة القضية المحكمة. ولا يعود لها اعادة النظر في قراراتها بعد ان فصلت في اساس النزاع. يتم افهام قرار اللجنة في جلسة علنية ويصدر باسم الشعب اللبناني باجماع الآراء او باكثريتها. وفي الحالة الاخيرة، أي اذا صدر القرار باكثرية الآراء، يشار في متنه الى ذلك؛ وعلى العضو المخالف تدوين مخالفته واسبابها. يجب ان يشتمل القرار على ما يلي:

ــ اسم المكلف المعترض وعنوانه.

ــ رقم تكليف المعترض والسنة موضوع التكليف.

ــ رقم القرار وتاريخه.

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٩٠، ٢٥ ايار ١٩٧٧، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ١٣٩.

ـــ اسماء رئيس اللجنة واعضائها والمقرر وامين السر.

ـــ تاريخ الاعتراض.

ـــ الاشارة الى تقرير المراقب المختص ومطالعة المقرر وسائر اوراق الملف.

ـــ الحيثيات الواقعية والقانونية والاسباب التي استندت اليها اللجنة في قرارها.

ـــ الفقرة الحكمية.

يتألف قرار لجان الاعتراضات من مقدمة وقسمين : يتعلق الاول بالشكل والثاني بالاساس. يوقع القرار الرئيس والاعضاء المشاركون في اصداره وامين السر الاصيل او القائم مقامه، وينسخ على سجل خاص يبلغ عفوا الى الخصوم (المادة ٩٢ من نظام مجلس شورى الدولة). ان توقيع الرئيس والاعضاء وامين السر على القرار وتسجيله في السجل الخاص هي من مقومات القرار القضائي الاساسية.ويعتبر القرار القضائي الذي يحتوي على مخالفات جسيمة كأنه غير موجود. مثال على ذلك: الحكم الذي لا يتضمن فقرة حكمية او غير المسجل على سجل خاص (او غير المنسوخ) او الحكم الصادر على اشخاص لا صفة لهم[١].

يحسم النزاع في الموضوع المعترض عليه بمجرد صدور قرار لجنة الاعتراضات على وجه نهائي. ولا يجوز لها اعادة النظر بقراراتها بعد ان فصلت باساس النزاع. ان الطريقة الوحيدة للطعن في قرارات اللجنة هي الاستئناف امام مجلس شورى الدولة. ينشأ عن الصفة القضائية للجان الاعتراضات : رفع يد اللجنة عن النزاع فور صدور القرار عنها، قوة القضية المحكمة، التزام المكلف والادارة بالتقيد بالقرار الصادر عن اللجنة، نسبية القرارات وحق كل من الادارة والمكلف باستئنافها. وقد قضى مجلس شورى الدولة بهذا الشأن[٢]" بانه كان على اللجنة بعد ان اعيد كامل الملف اليها ان تعلن عدم صلاحيتها لعدم وجود تكليف في الاساس أو في حال اعتبار انه يوجد تكليف ما، سبق لها وبتت به ولم يعد بامكانها ان تعيد النظر بقرارات صادرة عنها، لان المشترع لم يلحظ أي طريق من طرق المراجعة ضد تلك القرارات الا الاستئناف امام مجلس شورى الدولة ويكون القرار والحالة هذه، مستوجبا الفسخ لمخالفته القانون"[٣].

ترتفع يد اللجنة عن النزاع فور صدور القرار عنها بشانه ويكون القرار ملزما للادارة الضريبية وللمكلف على حد سواء. ويعود لكل منهما استئنافه امام مجلس شورى الدولة خلال عشرين يوما لكل من ضريبة الدخل ورسم الانتقال؛ وخلال شهر بالنسبة لكل من ضريبة الاملاك المبنية ورسم الطابع المالي والرسوم والعلاوات البلدية؛ وخلال مهلة شهرين لضريبة الملاهي؛ وخلال مهلة ثلاثين يوما للضريبة على القيمة المضافة.

الفرع الثاني. ـــ تبليغ قرارات اللجان

نصت الاحكام القانونية المتعلقة بالاعتراضات المنصوص عليها في مختلف قوانين الضرائب والرسوم[٤] بوجوب قيام المقرر بابلاغ قرارات اللجنة الى كل من مدير الواردات

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٠٠، ٢٥ شباط ١٩٨١، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١١٤٢.

(٢) جلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٧، ٢٢ تشرين الاول، ١٩٧٩، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ٨٢٢.

(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٧، ٢٢ تشرين الاول ١٩٧٩، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ٨٢٢.

(٤) المواد : ٩٦ من قانون ضريبة الدخل، ٤٠ من قانون رسم الانتقال، ٢٤ من المرسوم رقم ٦٤/١٥٩٤٧ المحدد لاصول الاعتراض على الضرائب والرسوم.

والدائرة المالية المختصة والمعترض، بالطرق الادارية، في مهلة خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها. وقد نصت التعليمات الادارية الصادرة في ١١ أيار ١٩٦٦ عن رئيس مصلحة الواردات انه" على المقرر ان يبلغ الدائرة المالية المختصة بالطرق الادارية العادية وذلك بان يرسل الى الدائرة المعينة كتابا يوقعه بوصفه مقررا للجنة بعد تسجيله في القلم حسب الاصول ويتبلغه بوصفه رئيسا للدائرة المذكورة ". ونصت المادة ١٦٢ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية ان "يبلغ المقرر قرارات اللجنة في مهلة خمسة عشر يوما من تاريخ اتخاذها الى المرجع المختص (بلدية، قائمقام، محافظ) بالطرق الادارية المعتادة والى المعترض مقابل ايصال؛ وان تعذر ذلك فبارسالها اليه في محل اقامته بواسطة البريد مع اشعار بالاستلام".

ونصت المادة ٥٠، الفقرة ٢ من القانون رقم ٢٠٠١/٣٧٩ بان "يبلغ المقررقرار اللجنة الى الوحدة الضريبية المختصة والى الخاضع للضريبة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره". واخيرا نصت المادة ٢٤ من المرسوم التطبيقي رقم ٢٠٠٢/٧٣٠٠ المتعلق باصول الاعتراضات على الضريبة على القيمة المضافة "ان يقوم رئيس اللجنة بالعمل على ابلاغ القرار الصادر عن هذه اللجنة في خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره الى كل من الادارة الضريبية والمعترض. تبلغ الادارة الضريبية بالطرق الادارية ويبلغ المعترض القرار بالبريد المضمون". وقد قضي(١) بان هذه المهلة، ليست من المهل المحددة لولوج طرق المراجعة القضائية دفاعا عن حقوق الفرقاء، بل هي من قبيل التمني على الادارة بالعجلة. وهي موضوعة لحثها على الاسراع اذ انها من المهل التي يوجبها التنظيم الاداري لتنفيذ الاجراءات الادارية وضبط سير المعاملات في الادارة. وليس من شأن انقضاء مهلة الخمسة عشر يوما جعل التبليغ مخالفا للقانون او التأثير عليه طالما ان النص التشريعي لم يقض بذلك صراحة؛ ولم يضع أي جزاء على مخالفتها(٢).

وعليه، تكون المهلة المحددة لمقرر لجنة الاعتراضات لابلاغ القرار الصادر عن اللجنة الى المعنيين مهلة حث وليس مهلة اسقاط. ولا يترتب على عدم مراعاتها أي أثر على مهلة المراجعة القضائية المقدمة طعنا في قرار اللجنة. يجري ابلاغ الادارة (مدير الواردات او الدائرة المالية المختصة او القائمقام او المحافظ) بالطرق الادارية المعتادة. تسري مهلة الاستئناف بحق الدولة ابتداء من تسجيل قرار اللجنة في الدائرة المالية وليس من تاريخ ابلاغ الوزير شخصيا بصفته القيم دستوريا على شؤون وزارته وممثلها امام القضاء. كما ان المشترع عندما خصص المرجع الواجب ابلاغه قرارات لجنة الاعتراضات على الرسوم البلدية لم يقصد على الاطلاق رئيس البلدية المناط به السلطة التنفيذية والممثل الوحيد للبلدية امام المحاكم، ولا وزير الداخلية القيّم على شؤون وزارة الداخلية وممثلها امام الوحدة الادارية المختصة المخولة من البلدية المعنية باستلام جميع المراسلات والمخابرات ومنها التبليغات القانونية لترفعها الى رئيس اللبلدية بغية ان يتخذ بشأنها القرار المناسب وفقا لما تقتضيه مصالح البلدية. ان تبليغ قرارات لجان الاعتراض على الرسوم البلدية الى مديرية الشؤون الادارية في محافظة بيروت المكلفة من بلدية بيروت بتبلغ قرارات لجان الاعتراض على الرسوم البلدية هو تبليغ قانوني وصحيح.

اما المعترض فيجري ابلاغه بالطرق المنصوص عليها في المادة ١٧ من المرسوم رقم ٦٤/١٥٩٤٧، التي تضمنت وجوب ابلاغ المعترض جميع الدعوات والاشعارات والمخابرات والقرارات وسواها بالطرق الادارية المعتادة مقابل ايصال. واذا تعذر ذلك، فيتم ارسالها اليه

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٩، ٢٦ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري، العدد ١٦، ص ٤٧٢.
(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٩، ٢٦ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري، العدد ١٦، ص ٤٧٢.

وفي محل اقامته بواسطة البريد المضمون مع اشعار بالاستلام[١]. اما اذا كان المعترض قد ترك محل اقامته المدوّن في اعتراضه بدون اعلام الدائرة بمحل اقامته الجديد؛ فيجري التبليغ لصقا على لوحة الاعلانات في مركز الدائرة، وعلى باب اقامته السابق المذكور في الاعتراض.

يعتبر المعترض الذي رفض التبليغ كانه مبلغ على وجه صحيح. وتطبق الاحكام نفسها على الورثة في حال وفاة المعترض. بمقتضى احكام المادة ٥٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٦٢ / ٥٩ المتعلق بالبرق والبريد، ولا يجوز تسليم مواد المراسلات المضمونة الا الى المرسلة اليهم بالذات او الى الاشخاص المفوضين من قبله وفقا للاصول.

تبدأ مهلة الاستئناف من تاريخ تبليغ الحكم الابتدائي، شرط ان يكون التبليغ حصل بصورة قانونية صحيحة. واذا جرى ابلاغ القرار المستانف في غير محل اقامة المكلف والى شخص غير تابع للمستأنف (غير مفوض باستلام المراسلات المضمونة)، فيكون التبليغ حاصلا بصورة غير صحيحة ومخالفة للقانون، ولا يعتد به تاليا لبدء سريان مهلة الطعن بالقرار المستأنف[٢]. اذا لم يدل المستأنف بان مستلم الكتاب المضمون مع الاشعار بالاستلام ليس هو الشخص المفوض قانونا من قبله. ولم يدحض من جهة ثانية قول الدولة بان التوقيع الموجود على اشعار الاستلام هو نفسه الممهور به آخر الصفحة الثانية من اعتراض المستأنف الوارد الى الدائرة المختصة، فيكون تبليغ الاعلام حصل بصورة صحيحة الى الشخص المفوض قانونا من قبل المستأنف.

اما الادعاء بان الحالة المادية لم تمكن المكلف من الاعتراض في الوقت المناسب لوجوده خارج الاراضي اللبنانية، وان الغياب الاضطراري يشكل قوة قاهرة، فقد قضى مجلس شورى الدولة بان " المهلة للطعن في قرار صريح او ضمني محددة بصورة موضوعية. وان انصرام المهلة تجعل القرار الاداري الفردي بمأمن عن كل طعن. هذه القاعدة هي مطلقة اذ ان المهلة لا تقبل القطع او التمديد لاي سبب كان الا في بعض الحالات الخاصة كالاعمال المركبة أو اذا نص القانون على خلاف ذلك"[٣].

حددت اصول تبليغ قرارات لجان الاعتراضات كما يلي:

عندما تصدر اللجنة قرارها في القضية، يتولى المقرر بمعاونة امين السر او القائم مقامه ملاحقة طباعته، ثم ابلاغ المكلف نسخة عنه بالبريد المضمون مع اشعار بالاستلام او باليد لقاء توقيع وتاريخ ثابت. ويتوجب على المقرر ابلاغ الدائرة المالية المختصة بالطرق الادارية العادية، فيرسل المقرر الى رئيس الدائرة المعنية كتابا بالتبليغ يوقعه بوصفه مقررا. ثم بعد تسجيله في القلم حسب الاصول، يتبلغه بوصفه رئيسا للدائرة المذكورة. ان من شأن ابلاغ الدائرة المالية المختصة، تمكينها من اتخاذ الموقف الذي تمليه مصلحة الخزينة من الناحيتين الواقعية والقانونية، سواء باستئناف قرار لجنة الاعتراضات او بالرضوخ له؛ فضلا عن ان معرفة تاريخ بدء مهلة الاستئناف ومراعاته والمرجع الصالح لتقديمه، من شانه حفظ حقوق الخزينة.

ان مراعاة هذه الاجراءات هي من الاصول الجوهرية التي يترتب عليها نتائج هامة، منها عدم تعريض مصالح الخزينة للضياع، وتحديد منطلق مهلة الاستئناف.

---

(١) راجع، احكام المادة ٢٤ من المرسوم رقم ٦٤/١٥٩٤٧، معطوفة على المادة ١٧ من المرسوم عينه.
(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٩٢، ٢٧ شباط ١٩٨٣، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١٦٥.
(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٩٢، ٢٧شباط ١٩٨٣، المذكور اعلاه.

يبادر رئيس الدائرة المالية المختصة بدوره الى ابلاغ مدير الواردات بموجب كتاب مرقم ومؤرخ نسخة عن القرار الصادر مرفقة بنسخة عن تقرير المقرر مع ملاحظات المكلف والمستندات الاخرى المفيدة، ومنها بيان منطلق المهلة المحددة للاعتراض، خلاصة مطالب المكلف المعترض والحجج المدلى بها. على رئيس الدائرة المختص تضمين كتاب التبليغ الموجه الى مدير الواردات مقترحاته الواضحة لجهة وجوب استئناف القرار الصادر او عدمه؛ بمعنى آخر، يتخذ رئيس الدائرة المختصة قراره المعلل لجهة استئناف القرار او عدمه. في حين يكتفي رئيس دائرة ضريبة الاملاك المبنية بالاقتراح على مدير الواردات بوجوب الاستئناف او عدمه، على ان يكون رأيه مقترنا بالتعليل اللازم.

تقوم الدائرة المختصة (باستثناء دائرة ضريبة الاملاك المبنية) باعداد مشروع الاستحضار الاستئنافي، وعرض هذا المشروع مع المستندات المذكورة اعلاه على مديرية الواردات مع افساح المجال الكافي امامها لتدارس الوضع واتخاذ القرار اللازم بالنتيجة ولطباعة الاستحضار وتحضير المستندات المرفقة. وبعدئذ لايداع الملف هيئة القضايا في وزارة العدل، ثم تقديمه لاحقا امام مجلس شورى الدولة.

يجب ان يحصل كل ذلك قبل انتهاء المهلة المحددة قانونا للاستئناف. يعيد امين السر الاصيل او القائم مقامه ملف الاعتراض الى المراقب المختص مذيلا بتوقيع رئيس الدائرة المالية المختص؛ بعد تسجيل رقم وتاريخ وخلاصة القرار الصادر على السجل الخاص بالاعتراضات المعروضة على لجان الاعتراضات[١].

الفرع الثالث. ـ تنفيذ قرارات لجان الاعتراضات

يتوجب على الدوائر المالية المختصة تنفيذ قرارات لجان الاعتراضات القاضية بالغاء التكاليف او تعديلها لحين ان يقرر مجلس شورى الدولة عكس ذلك، اذا كان هذا القرار موضوع استئناف لديه[٢].

كما نصت المادة ١١٦ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ تاريخ ١٤ حزيران ١٩٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة) انه "لا يوقف الاستئناف المقدم ضمن المهلة القانونية تنفيذ الحكم المستأنف ما لم يقرر مجلس شورى الدولة عكس ذلك".

ان قرارات لجان الاعتراضات تتمتع بقوة القضية المحكمة وتصبح مبرمة في حال عدم استئنافها ضمن المهلة القانونية[٣].

ان احجام الادارة عن تنفيذ قرار قضائي يرتب عليها خطأ يستوجب التعويض عنه بمنح عطل وضرر اضافي للمعترض.

يتعين على لجنة الاعتراضات تعليل قراراتها تمكينا لمجلس شورى الدولة من ممارسة رقابته، فضلا عن ان التعليل هو قاعدة عامة في الاصول المفروضة على القرارات القضائية[٤].

---

(١) التعميم رقم ٢١٧٠/ ص ٢، ١ ايلول ١٩٧١؛ والتعليمات رقم ٨٦٢ / ص ٢ تاريخ ١١ ايار ١٩٦٦، و٨٠٢٧ تاريخ ٢٠ ايار ١٩٦٧.

(٢) التعميم رقم ٥٦٦٤/ ٩٨، تاريخ ٣٠ كانون الثاني ١٩٧٨.

(٣) امين صالح، الاعتراضات ...، المرجع السابق ذكره، ص ٢٥٣.

(٤) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١١١، ٢٢ كانون الثاني ٢٠٠١؛ القرار رقم ٣٥٢، ٢٦ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ٢٠٠٤، المجلد الاول والثاني، ص ٢٣٦ و ٥٠٩.

ويقصد بالتعليل تضمين القرار السند القانوني وعناصر التقرير المختلفة الخاصة التي تم الاستناد اليها[١].

الفرع الرابع. ــ طلب وقف تنفيذ قرارات لجان الاعتراضات

تنص المادة ١١٦ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ تاريخ ١٤ حزيران ١٩٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة) انه "لا يوقف الاستئناف المقدم ضمن المهلة القانونية تنفيذ الحكم المستأنف ما لم يقرر مجلس شورى الدولة عكس ذلك". لذلك، تنبهت الادارة الى هذه المسألة فأصدرت التعميم رقم ٣٣٢ / ص ١، تاريخ ١٤ شباط ١٩٧٤ الذي حث بموجبه المرجع الصالح لاستئناف قرارات لجان الاعتراضات، ان يطلب وقف تنفيذها حفاظا على حقوق الخزينة.

القسم الثالث. ــ استئناف قرارات لجان الاعتراضات

ان القرارات الصادرة عن لجان الاعتراضات المختلفة لا تقبل الطعن الا بطريق الاستئناف امام مجلس شورى الدولة، الذي لا ينظر في منازعات الضرائب والرسوم التي عيّن لها القانون لجانا ادارية ذات صفة قضائية، الا بالدرجة الثانية بصفته مرجعا استئنافيا. ونصت المادة ١١٤ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ /٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة) انه " يخضع استئناف الاحكام الصادرة بالدرجة الاولى عن الهيئات الادارية ذات الصفة القضائية للقواعد المنصوص عليها في القوانين والانظمة الخاصة بالهيئات المذكورة ... وعند انتفاء هذه القواعد والشروط تطبق تلك المقررة لرفع الدعوى امام مجلس الشورى[٢].

الفصل الاول. ــ نطاق الاستئناف

تتحدد الدعوى في الاطار الذي كانت عليه بداية امام لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم، من حيث الاشخاص والموضوع والاسباب.

الفرع الاول. ــ نطاق الاستئناف من حيث الاشخاص

يشترط لقبول الاستئناف ان يرفع من قبل احد فرقاء الاعتراض، أي من المكلف او من الدائرة المالية. اما الغير الذي لم يكن ممثلا في الاعتراض الابتدائي، فلا يعود له سوى الطعن بطريق اعتراض الغير او التدخل اذا كان مستوفيا شروطه القانونية.

الفقرة الاولى. ــ المكلّف الخاضع للضريبة او من يحل محله

يعود للمكلف الخاضع للضريبة الاعتراض امام لجنة الاعتراضات ويكون له ايضا استئناف قرارها امام مجلس شورى الدولة. كما يحق لورثة المكلف ممارسة حق الاعتراض امام اللجنة وحق الاستئناف امام مجلس شورى الدولة؛ فاعتبرت المادة ٣٨ من قانون ضريبة الدخل ان الورثة مسؤولون بالتضامن عن تأدية الضرائب والرسوم المترتبة على مورثهم سواء كانت هذه الضريبة فرضت فعلا وصدر التكليف بها باسم المورث قبل وفاته ولم يكن قد دفعها؛ ام كانت مترتبة على المورث ولم يصدر التكليف بها قبل الوفاة. في هذه الحالة، يصدر التكليف باسم المورث ويكون الورثة مسؤولين عنه. ونصت المادة ٦٠ من قانون ضريبة الاملاك المبنية على ان تفرض الضريبة باسم المالك او المستثمر. كما نصت المادة ٧١ انه "في حال

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٤٢، ١٣ كانون الاول ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السابع عشر، المجلد الاول، ص ٢٩٧.

(٢) لم تنص قوانين الضرائب والرسوم على استئناف قرارات اللجان، ما يستوجب العودة الى القواعد العامة المنصوص عليها في الفصل الثاني من الباب الرابع من نظام مجلس شورى الدولة.

انتقال الملكية بسبب الوفاة، يبقى الورثة او الموصى لهم مسؤولين بالتضامن على الضريبة المفروضة على العقار باسم المورث او الموصي".

واخيرا نصت المادة ٧٥ من نظام مجلس شورى الدولة انه " ما لم تكن الدعوى اصبحت جاهزة للحكم بوقف سير المحاكمة لمدة سنة اذا علم المجلس بوفاة احد الخصوم او زواله اذا كان شخصا معنويا او استقالة او وفاة الوكيل. اذا انقضت هذه المدة ولم يعمد اصحاب العلاقة الى تصحيح الخصومة ومتابعة الدعوى حسب الاصول، يمكن للهيئة الواضعة يدها عليها ان تقرر في غرفة المذاكرة بطلان الاستدعاء ".

يستفاد من احكام هذه المادة انه في الحالات المذكورة فيها، يجب على مجلس شورى الدولة ان يفصل بالنزاع ويصدر قراره اذا كانت الدعوى جاهزة للحكم؛ اما اذا لم تكن كذلك، فعليه ان يتوقف عن سير المحاكمة لمدة سنة الى ان يتم المقتضى لمتابعة الدعوى وفق الاصول؛ اما اذا لم يصار الى تصحيح الخصومة خلال مدة السنة، يمكن للهيئة الحاكمة ان تقرر في غرفة المذاكرة بطلان الاستدعاء. تعتبر الدعوى جاهزة للحكم وفق اصول المحاكمات الادارية بعد وضع التقرير والمطالعة وانقضاء المهلة القانونية المعطاة للفرقاء لتقديم الملاحظات (مهلة ١٥ يوما).

وقد قررمجلس شورى الدولة بطلان الاستدعاء لان الدعوى لم تكن جاهزة للحكم ولانه مرّ اكثر من سنة على وفاة المستأنف ولم يعمد الورثة الى تصحيح الخصومة ومتابعة الدعوى حسب الاصول[١]. ويصبح المصرف الشاري ذا صفة لرفع الاستئناف بعد حلوله محل المصرف المكلف؛ كما يصبح المفلس ذا صفة ايضا لرفع الاستئناف بعد اعادة الاعتبار اليه، وبعد ان كان ممثلا بوكيل التفليسة[٢].

الفقرة الثانية. ـ الادارة الضريبية

يختلف المرجع الصالح لاستئناف قرارات لجان الاعتراض باختلاف نوع الضريبة أو الرسم موضوع الاعتراض. فالمرجع الصالح لاستئناف قرارات اللجان الناظرة بالاعتراضات على ضريبة الدخل ورسم الانتقال هو رئيس الدائرة المالية المختصة (المادة ٩٦ من قانون ضريبة الدخل والمادة ٤٠ من قانون رسم الانتقال). اما في موضوع ضريبة الاملاك المبنية ورسم الطابع المالي وضريبة الملاهي، فان المرجع الصالح للاستئناف هو مدير الواردات في وزارة المالية (المادة ٩٠ من قانون ضريبة الاملاك المبنية، المادة ١٠٤ من قانون رسم الطابع المالي والمادة ٣١ من قانون ضريبة الملاهي).

بالنسبة للرسوم والعلاوات البلدية، فان نص المادة ١٣٦ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية لم يحدد المرجع الصالح للطعن امام مجلس شورى الدولة بقرارات لجنة الاعتراضات؛ في حين ان المرسوم ذاته عيّن المرجع الصالح للبت بالاعتراض وهو البلدية المختصة أو القائمقام أو المحافظ المختص. لكن المرسوم الاشتراعي رقم ١١٨ تاريخ ٣٠ حزيران ١٩٧٧ المتعلق بقانون البلديات اشار في المادة ١٠٠ منه الى ان رئيس السلطة التنفيذية في البلدية يمثل البلدية امام القضاء، على ان يستحصل لاحقا على ترخيص من المجلس البلدي يخوله الاستئناف امام مجلس شورى الدولة. واذا لم يبرز مع الاستئناف

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٧٩٧، ١٥ كانون الاول ١٩٨١، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١٢٢٧.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٦٥، ١٦ حزيران ١٩٧٦، النشرة القضائية، ١٩٧٦، ص ١٧٨.

المقدم قرار المجلس البلدي الذي يخول رئيس البلدية تقديم الاستئناف، فانه يكون مردودا شكلا[١].

غير انه يجوز الاستحصال على موافقة المجلس البلدي بعد تقديم الاستئناف من قبل رئيس البلدية ضمن المهلة القانونية. وان العيب الناتج عن عدم الترخيص المسبق من المجلس البلدي لا يتعلق بالنظام العام[٢]. الا ان المراجعة تعتبر مقبولة في الشكل اذا لم يعمد مجلس شورى الدولة الى تكليف البلدية المستدعية بابراز الترخيص تصحيحا للخصومة[٣].اما بالنسبة للضريبة على القيمة المضافة، فالمرجع الصالح للاستئناف هو رئيس الوحدة الضريبية المختصة.

تستأنف الدوائر المالية المختصة قرارات لجان الاعتراضات امام مجلس شورى الدولة وفقا لما يلي:

ــ هي معفاة من رسم الطابع والغرامة ومن تعيين المحامي (المادة ٧٤ من نظام مجلس شورى الدولة).

ــ تتمثل الدولة برئيس هيئة القضايا (المادتان ٨و١١ من القانون المنفذ بالمرسوم رقم ١٥٧٠٤ / ٦٤ المتعلق بتنظيم وزارة العدل).

ــ يعد رئيس الدائرة المالية المختصة (بصفته المرجع الصالح للاستئناف والمرجع الصالح للبت بالاستئناف. في الحالات الاخرى : مدير الواردات) الاستحضار الاستئنافي وفقا لاحكام المادتين ٧٢و٧٣ من نظام مجلس شورى الدولة ويرفعه بواسطة مدير الواردات لرئيس هيئة القضايا في وزارة العدل، الذي يرفعه بدوره الى رئيس مجلس شورى الدولة.

اما بالنسبة للاستئناف التبعي، فقد قضى مجلس شورى الدولة[٤] "بان الاستئناف التبعي امام مجلس شورى الدولة لا يقبل وفقا للمبادىء العامة لاصول المحاكمات الادارية في الامور والقضايا التي لا يمكن بشانها تقديم طلبات مقابلة Demandes reconventionnelles الا اذا نص القانون صراحة على ذلك.

يصح التدخل في منازعات الضرائب والرسوم امام مجلس شورى الدولة. نصت المادة ١١٦ من نظام مجلس شورى الدولة انه" لا يوقف الاستئناف المقدم ضمن المهلة القانونية تنفيذ الحكم المستانف ما لم يقرر مجلس شورى الدولة عكس ذلك ". اما بالنسبة لطلب الادخال فهو غير مقبولٍ لان بحث التكليف بالضريبة بوجه احد المكلفين لا يجري اصلا امام مجلس شورى الدولة، الا في معرض استئناف القرار الصادر بوجهه عن لجنة الاعتراضات؛ الامر غير المتوفر بالنسبة للمطلوب ادخاله.

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٠ ن ٢٥ تشرين الثاني ١٩٩٢، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السابع، ص ٦١؛ مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٣٠، ٤ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ص ٣٦١.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٩١، ١٧ كانون الثاني ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري، العدد السادس عشر، ص ١٩٤.

(٣) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٨٨، ٢١ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري، العدد السادس عشر، ص ٤١٤.

(٤) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٦٥، ٢٩ كانون الثاني ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ص ٢٦٨؛ والقرار رقم ٤٦٥، ٧ ايار ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ص ٦٧٢.

الفرع الثاني. ـــ نطاق الاستئناف من حيث المطالب والاسباب

يعود لمجلس شورى الدولة الفصل في قبول الطلب الابتدائي شكلا، ثم اثارة اسباب في الاساس، متعلقة بالنظام العام، عند الاقتضاء. فاذا كان القرار المستأنف قضى برد الاعتراض شكلا لتقديمه بعد انصرام المهلة القانونية ولم يتعرض لاساس النزاع، فانه يتوجب على قاضي الاستئناف التحقق من وقوع القرار المستأنف في موقعه القانوني. وهو بفعل حلوله محل القاضي الابتدائي يفصل في قبول الطلب الابتدائي شكلا ثم في معرفة ما اذا كان مرتكزا على اساس قانوني. ونظرا للطبيعة الخاصة للقانون الضرائبي، فان مجلس شورى الدولة ينظر في النزاع كرئيس مباشر للدوائر المالية. فهو يراقب بدقة التكاليف المطعون فيها ويعدلها ويحل نفسه محل الدوائر المالية المختصة عند الاقتضاء لاجراء التعديلات اللازمة على التكاليف دفاعا عن المكلفين وحقوق الخزينة في آن واحد.

الفقرة الاولى. ـــ تحديد الاستئناف في اطار الاعتراض الابتدائي

رأينا ان الدعوى تتحدد في الاطار الذي كانت عليه بداية امام لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم؛ فلا يكون للاحداث الطارئة لاحقا أي أثر على النزاع، اذ قد تصلح سببا لدعوى جديدة، وليس للدعوى التي كانت عالقة قبل حدوثها لانه في حال القبول بها امام مجلس الشورى، حرمان الخصوم من درجة من درجات التقاضي.

من جهة ثانية،لا يبحث مجلس الشورى كمحكمة استئناف الا وفقا للاعتراض والمطالب الواردة فيه وضمن نطاق الاسباب والمطالب المستأنفة في القرار المطعون فيه؛ فلا يبحث المجلس في الاصل الاسباب والمطالب التي يدلى بها امامه خارج نطاق الاستئناف او الاسباب والمطالب التي لم تستأنف. ولمجلس الشورى ان ينظر استئنافا بجميع المطالب الواردة في الاعتراض المقدم من الجهة المستأنفة حتى ولو كانت اللجنة درست بعض المطالب واغفلت البعض الآخر(١).

الفقرة الثانية. ـــ عدم جواز الادلاء بمطالب واسباب جديدة

يعود السبب في عدم قبول الاسباب الجديدة امام محكمة الاستئناف الى مبدأ التقاضي على درجتين وحق الخصم في الدفاع عن موقفه في جميع مراحل المحاكمة وعدم تمكين خصمه من مفاجأته باسباب ومطالب جديدة. غير انه يعود لمجلس شورى الدولة التعرض بالبحث للاسباب المتعلقة بالنظام العام عفوا من تلقاء نفسه بدون ان يكون احد الفرقاء قد أدلى بها(٢).

الفصل الثاني. ـــ شروط الاستئناف

نصت المادة ٢٥ من المرسوم رقم ٦٤/١٥٩٤٧ على تقديم الاستئناف مباشرة امام مجلس شورى الدولة، ووضعت بعض الشروط، منها ما هو مرتبط بالاستدعاء ووجوب دفع التأمين الضريبي وتقديم الاستئناف ضمن مهلة قانونية محددة.

الفرع الاول. ـــ الاستدعاء الاستئنافي

لم تنص قوانين الضرائب على شروط استدعاء الاستئناف، بل نص بعضها على انه يتوقف قبول الاستئناف على ايداع تأمين يوازي خمسة بالمئة من مقدار الضريبة المعترض عليها؛ وكل استدعاء استئنافي غير مرفق بايصال يثبت دفع التأمين المذكور يرد شكلا.

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٨١، ٢٧ حزيران ١٩٧٧، قرارات مجلس الشورى، الجزء الثالث، ص ١٦٢.
(٢) يحيي المبشر، المرجع السابق ذكره، ص ٤١٨.

الفقرة الاولى. ـ مضمون الاستدعاء الاستئنافي

نصت المادة ٧٢ من المرسوم رقم ١٠٤٣٤ / ٧٥ (نظام مجلس شورى الدولة) انه "ترفع مراجعات الافراد باستدعاء يودع قلم المجلس. ويجب ان يشتمل هذا الاستدعاء: اسم المستدعي وشهرته ومهنته ومحل اقامته. وعند الاقتضاء اسم المستدعى بوجهه وشهرته ومهنته ومحل اقامته ". ان توكيل محام وتوقيعه على الاستئناف او اللائحة الجوابية يعتبر بمثابة اختيار من المستانف محل اقامة مختار له في مكتب المحامي. وتطبق القواعد الواردة في قانون اصول المحاكمات المدنية في حال عزله او تبديله(١).اما اذا كانت الدائرة المالية المختصة هي المستأنفة، فيقدم الاستئناف باسم الدولة اللبنانية ـ وزارة المالية (مدير الواردات ـ الدائرة المالية المختصة) ممثلة بحضرة رئيس هيئة القضايا في وزارة العدل.

الفقرة الثانية. ـ موضوع الاستدعاء الاستئنافي

يتوجب، وفقا لاحكام المادة ٧٢، الفقرة ٢ من نظام مجلس شورى الدولة، ان يذكر المستأنف في استدعائه: موضوع الاستدعاء، بيان الواقعات وذكر النقاط القانونية التي بني عليها بصورة واضحة.

الفقرة الثالثة. ـ توكيل محام

لا يمكن للمكلف المعترض ان يقدم الاستئناف امام مجلس شورى الدولة بنفسه على الرغم من ان قوانين الضرائب والرسوم المختلفة وكذلك المرسوم رقم ١٥٩٤٧ نصت على وجوب تقديم طلبات الطعن والاستئناف مباشرة امام مجلس شورى الدولة، لان المادة ٧٢ من نظام المجلس نصت على تعيين محام يكون توقيعه على الاستدعاء او اللائحة الجوابية بمثابة اختيار من موكله محل اقامة في مكتبه. يستفاد من هذه المادة ان المشترع فرض على كل متداع مقاما مختارا قانونيا لدى مكتب وكيله. يجب ان يوقع المحامي على نسخ الاستحضار واللوائح، لكن عدم توقيعه على احدى النسخ لا يشكل سببا كافيا لاعلان بطلان الاستحضار، خاصة اذا كانت نسخة الاستحضار الاستئنافي الاساسية موقعة، وقد ارفقت بها المستندات المطلوبة(٢).

الفقرة الرابعة. ـ مستلزمات الاستدعاء الاستئنافي

نصت المادة ٧٢، الفقرة الرابعة من نظام مجلس شورى الدولة على وجوب وضع الطابع المالي القانوني على الاستئناف وعلى عدة مستلزمات أخرى.

النبذة الاولى. ـ الاوراق المرفقة بالاستدعاء الاستئنافي

نصت المادة ٧٣، الفقرة ٣ على شمول الاستدعاء الاستئنافي ذكر الاوراق المرفقة به. من هذه المستندات مثلا: اعلام التعديل، تقرير المقرر، قرارات صادرة عن لجان الاعتراضات، آراء استشارية صادرة عن ديوان المحاسبة، مذكرات وقرارات وتعاميم ادارية، بيانات مالية، كشف حسابات اشعارات تبليغ، سند توكيل المحامي، الايصال المثبت لدفع الغرامة المنصوص عليها في المادة ١٣١ من نظام مجلس شورى الدولة وخلافه.

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٠٣، ٢٢ شباط ١٩٨٢، قرارات مجلس الشورى، الجزء الرابع، ص ١٣٢٨.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٢٢٤، ١٤ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ص ٣٥٦.

النبذة الثانية. ــ تسجيل الاستدعاء الاستئنافي

يجب وفقا للمادة ٧٥ من نظام مجلس شورى الدولة تسجيل الاستدعاءات التي تقدم بموجبها الدعاوى في قلم المجلس لدى استلامها. وبان يقوم المستشار المعاون المشرف على الدوائر الادارية بابلاغ المستدعي خلال اسبوع النقص الموجود في الاستدعاء. وعلى المستدعي اصلاح هذا النقص خلال خمسة عشر يوما من التبليغ؛ فاذا انقضت هذه المدة دون اصلاحه، يمكن للمجلس اعطاء القرار ببطلان الاستدعاء.

الفرع الثاني. ــ التأمين الاستئنافي

قضت قوانين الضرائب المختلفة على توقف قبول الاستدعاء الاستئنافي على ايداع تأمين يوازي خمسة بالمئة من مقدار الضريبة المعترض عليها او المفروضة. وكل طلب استئناف غير مرفق بايصال مثبت لدفع التأمين يرد شكلا. يدفع هذا التأمين مع الرسوم القضائية في الصندوق المعتمد لدى مجلس شورى الدولة وضمن المهلة المحددة للاستئناف (المواد : ٩٨ من قانون ضريبة الدلخل، ٩٠و٩١ من قانون ضريبة الاملاك المبنية، ٤٠ من قانون رسم الانتقال و٣٢ من قاون ضريبة الملاهي). ونصت المادة ٥٠، الفقرة ٣ من قانون الضريبة على القيمة المضافة على ان يوازي التأمين ثماني بالمئة من مقدار الضريبة المعترض عليها. لم ينص قانون رسم الطابع المالي وقانون الرسوم والعلاوات البلدية على ايداع تأمين كشرط يتوقف على توافره قبول الاستئناف المقدم من المكلف صاحب العلاقة، الذي له حق الطعن بقرار لجنة الاعتراضات. يتوجب على المستدعي عند تقديم المراجعة ايداع التأمينات المنصوص عليها في المادة ١٣١ من نظام مجلس شورى الدولة؛ وقد استقر المجلس المذكور[1] على التوسع في تفسير المواد التي توجب ايداع ايصال التأمين مع الاستدعاء الاستئنافي. واعتبر ان استدراك دفع التامين المذكور يصلح هذا العيب، شرط ن يحصل الاستدراك خلال مهلة الطعن. ويجب ان يدفع كامل التأمين المتوجب قانونا أي ان يعادل النسبة المئوية المذكورة. ولا يصح للمستدعي التذرع بان عدم دفع كامل قيمة التأمين عائد الى خطأ من القلم طالبا عدم تحميله النتائج. ان عدم دفع كامل التأمين والاحجام عن استدراك هذا العيب الشكلي خلال مهلة الطعن، يؤدي الى رد الاستئناف شكلا. ويمكن اثارة هذا الدفع عفوا من قبل القاضي.

الفرع الثالث. ــ مهل استئناف قرارات لجان الاعتراضات

حددت الاحكام المتعلقة بالاعتراضات المنصوص عليها في مختلف قوانين الضرائب والرسوم مهل الاستئناف على النحو التالي:

ــ خلال عشرون يوما من تاريخ التبليغ بالنسبة لقرارات لجان الاعتراضات على ضريبة الدخل (المادة ٩٦ من قانون ضريبة الدخل).

ــ خلال عشرون يوما من تاريخ التبليغ بالنسبة لقرارات لجان الاعتراضات على رسم الانتقال (المادة ٤٠ من قانون رسم الانتقال).

ــ ضمن شهر واحد اعتبارا من تاريخ التبليغ بالنسبة لقرارات لجان الاعتراضات على ضريبة الاملاك المبنية (المادة ٩٠ من قانون ضريبة الاملاك المبنية).

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٥، ٢٦ شباط ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ص ٤٦٦.

ـ ضمن شهر واحد اعتبار من تاريخ التبليغ بالنسبة لقررات لجان الاعتراضات على الرسوم والعلاوات البلدية (المادتان ١٥١ و ١٦٣ من قانون الرسوم والعلاوات البلدية).

ـ ضمن شهر واحد اعتبارا من تاريخ التبليغ بالنسبة لقرارات لجان الاعتراضات على رسم الطابع المالي (المادة ١٠٤ من قانون رسم الطابع).

ـ ضمن شهرين اعتبارا من تاريخ التبليغ بالنسبة لقرارات لجان الاعتراضات على ضريبة ورسوم الملاهي (المادة ٣١ من قانون ضريبة ورسوم الملاهي).

ـ ضمن ثلاثين يوما اعتبارا من تاريخ التبليغ بالنسبة لقررات لجان الاعتراضات على الضريبة على القيمة المضافة (المادة ٥٠، الفقرة ٣ من قانون الضريبة على القيمة المضافة).

تحسب المهل وفقا للقواعد العامة، فاليوم الذي يحصل فيه التبليغ لا يحسب وتبدأ المهل بالسريان من اليوم التالي لتاريخ التبليغ الصحيح للقرار المطعون فيه، وتنتهي في اليوم المقابل له في الشهر الذي تنتهي فيه المهلة؛ أي ان اليوم او الساعة اللذان يكونان منطلقا للمهلة لا يدخلان في حسابها.

اما اليوم او الساعة اللذان تنتهي بهما المهلة فهما يدخلان في حسابها. واذا صادف وقوع اليوم الاخير يوم عطلة او يوم احد، فتمدد حينئذ المهلة الى اول يوم عمل يليه.

ان المهلة المحددة قانونا لاستئناف قرار لجنة الاعتراضات على الضرائب والرسوم هي مهلة اسقاط متعلقة بالنظام العام(١).

ان تبليغ قرارات لجان الاعتراضات هو اجراء ضروري لسريان مهلة الاستئناف. ولا يغني عنه أي اجراء آخر، كالعلم الاكيد او حضور المكلف او ممثل الادارة جلسة الحكم. كما لا يعتبر تبليغا التوقيع الفوري على محضر المحاكمة لان العلم بالقرار شيء وتبليغه شيء آخر. كما لا يقوم لصق القرار المستأنف مقام التبليغ القانوني. ان الدليل القانوني لاثبات تقديم الاستئناف ضمن المهلة القانونية او خارجها هو تسجيل الاستئناف في قلم مجلس شورى الدولة والحصول على ايصال به. لا تقبل المهل القطع او التمديد لاي سبب كان، الا اذا نص القانون على خلاف ذلك. غير انها تتوقف عن السريان بسبب القوة القاهرة او طلب المعونة القضائية ولا تعود الى السريان من جديد الا بعد زوال تلك القوة او تبليغ قرار المعونة وفقا للقواعد العامة لان هذه الاخيرة متعلقة بمهل المراجعات القضائية المتعلقة بدورها بالانتظام العام والواجب اثارتها عفوا.

الفصل الثالث. ـ القرارات القابلة للاستئناف

لا يختص مجلس شورى الدولة للنظر بداية بالدعاوى المتعلقة بالضرائب والرسوم، لان اختصاصه كقاضي ضرائب ينحصر في الامور العائدة للجان البدائية المختصة.

الفرع الاول. ـ قرارات لجان الاعتراضات

لا يقبل الاستئناف الا ضد القرارات الصادرة عن احدى لجان الاعتراضات على الضرائب والرسوم لان مراجعة مجلس شورى الدولة في القضايا المالية لا تكون مبدئيا الا بشكل استئناف لهذه القرارات وفق القوانين المرعية الاجراء التي اعطت لكل مكلف حق الاعتراض على الضرائب والرسوم والغرامات المفروضة عليه اذا رأى فيها خطأ او زيادة او احجاما او

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٩، ٢٦ كانون الثاني ٢٠٠١، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد السادس عشر، ص ٤٧٢.

مخالفة للقانون. يخضع الاعتراض لقواعد وشروط لا سبيل للمكلف للتملص منها بانتهاج طرق أخرى غير مباشرة. لم يكرّس المشترع اللبناني في أي من القوانين المتعلقة بالضرائب أي وسيلة طعن غير طريق الاستئناف للطعن في قرارات لجان الاعتراضات المختصة. يجب ان يكون قرار اللجنة المطعون فيه استئنافا فاصلا في موضوع النزاع او في ناحية من نواحيه (قرار قرينة). ولا تقبل القرارات التمهيدية الاستئناف. ولا يكون قابلا للاستئناف القرار الابتدائي الذي اقتصر على فصل الاعتراض في الشكل بدون التطرق الى الاساس(١). ولا يصح ان يرد الاستئناف على اسباب القرار ما لم تكن هذه الاخيرة مرتبطة بالمنطوق ارتباطا كاملا.

الفرع الثاني. ــ الطعن في تباطؤ لجان الاعتراضات

ان عدم بت لجنة الاعتراضات في الاعتراض ضمن المهلة القانونية المحددة بموجب المادة ١٢٣ من المرسوم رقم ١٥٩٤٧ / ٦٤ والمادة ٥٠ من قانون الضريبة على القيمة المضافة والمادة ١٣ من المرسوم رقم ٢٠٠٢/٧٣٠٠ يعني ان اللجنة تباطأت في البت بالاعتراض. ولكن هذا التباطؤ لا يعني قرارا ضمنيا بالرفض لان لجنة الاعتراضات هي لجنة ادارية ذات صفة قضائية يتوجب عليها ان تصدر قراراتها للتمكن من استئنافها امام مجلس شورى الدولة وقبل ذلك تكون اللجنة ما تزال واضعة يدها على النزاع. لا يبرر تباطؤ اللجنة في البت بالاعتراض، تقديم الطعن مباشرة امام مجلس شورى الدولة بوصفه مرجعا استئنافيا لقرارات لجان الاعتراضات كما لا يمكن الطعن امام هذا المجلس بقرار الرفض الضمني الصادر عن لجنة الاعتراضات ولا بالقرارات الصادرة عن السلطة الادارية.

الفصل الرابع. ــ آثار الاستئناف

يترتب على رفع الاستئناف امام مجلس شورى الدولة وفقا للقواعد العامة، اثر رئيسي يقوم على نقل الدعوى ونشرها امامه. كما يترتب عليه التصدي للاساس.

الفرع الاول. ــ وقف تنفيذ قرارات لجان الاعتراضات

نصت المادتان ٧٧ و ١٦٦ من نظام مجلس شورى الدولة على جواز وقف التنفيذ بقرار من المجلس بناء على طلب المستأنف، اذا تبين من ملف الدعوى ان التنفيذ قد يلحق ضررا بليغا به وان المراجعة ترتكز على اسباب جدية(٢).

الفرع الثاني. ــ البت بالاستئناف

تنتهي الدعوى الضرائبية بصدور قرار فاصل بالاستئناف عن مجلس شورى الدولة وفقا للاصول المنصوص عليها في المرسوم رقم ١٠٤٣٤ / ٧٥. ولا يتميز اصدار القرار المذكور بشيء طالما تطبق بهذا الخصوص القواعد العامة لاصول المحاكمات الادارية.

الفرع الثالث. ــ مفعول قرار مجلس شورى الدولة

يقتضي معرفة ما اذا كان قرار مجلس شورى الدولة يسري على الجميع وله بالتالي مفعول مطلق، ام ان له مفعول نسبي يقتصر على الفرقاء الممثلين في الدعوى دون سواهم.

---

(١) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ١٠٥، ٢٠ ايار ١٩٧٤، المجموعة الادارية، ١٩٧٤، ص ١٠٨.

(٢) مجلس شورى الدولة، القرار رقم ٣١٥، ٢٧ نيسان ٢٠٠٠، مجلة القضاء الاداري في لبنان، العدد الخامس عشر، المجلد الثاني، ص ٦٠٣.

فالقرارات الصادرة عن القضاء الاداري والمتعلقة بالقضاء الشامل لها قوة القضية المحكمة النسبية لانها تتعلق برد المراجعة بشأن عمل اداري معيّن. ولا تتميز بقوة القضية المحكمة المطلقة سوى القرارات القاضية بابطال الاعمال الادارية لان للابطال مفعول تجاه الجميع. فالمراجعات المتعلقة بالضرائب والرسوم هي بطبيعتها من مراجعات القضاء الشامل وتتمتع تاليا بقوة القضية المحكمة النسبية.

الفرع الرابع. ـــ تنفيذ قرار مجلس شورى الدولة

تنص المادة ٩٣ من نظام مجلس شورى الدولة ان احكام المجلس ملزمة للادارة وعلى السلطات الادارية التقيد بالحالات القانونية كما وصفتها هذه الاحكام. ويجب على الشخص المعنوي من القانون العام تنفيذ الاحكام المبرمة الصادرة عن مجلس شورى الدولة خلال مهلة معقولة تحت طائلة المسؤولية. واذا تاخر عن التنفيذ بدون سبب مشروع، جاز بناء على طلب المتضرر الحكم بالزامه بدفع غرامة اكراهية يقدرها المجلس تبقى سارية لغاية تنفيذ الحكم. ويغرّم كل موظف يستعمل سلطته او نفوذه مباشرة او بصورة غير مباشرة ليعيق او يؤخر تنفيذ القرار القضائي المذكور، بواسطة ديوان المحاسبة بما لا يقل عن راتب ثلاثة اشهر ولا يزيد عن راتب ستة اشهر.

الفرع الخامس. ـــ طرق الطعن بقرارات مجلس شورى الدولة

نصت المادة ٩٤ من نظام مجلس شورى الدولة ان قرارات المجلس لا تقبل أي طريق من طرق المراجعة الاّ الاعتراض، اعتراض الغير، اعادة المحاكمة وطلب تصحيح الخطأ المادي. هذه المراجعات هي مراجعات القانون العام؛ لا تتميز بها المنازعات الضريبية بشيء.

لا يخلو عمل لجان الاعتراضات من العديد من العيوب المفسدة للعدالة الضريبية؛ فتشكيلها مفسد لمبادىء الحياد والاستقلال اللذين يتميز بهما القضاء عامة لان اعضاء ورؤساء اللجان ليسوا من المتفرغين او المتخصصين، كما تشكو من عدم كفاية الجهاز البشري يضاف الى ذلك قلة عدد اللجان قياسا مع عدد الاعتراضات المحال اليها وعدم تفرغ الاعضاء والرئيس، ما يؤدي الى التباطؤ في عملها. أضف الى ذلك ان الدائرة المالية المختصة تتحكم بمصير وحقوق المكلفين، فترفض احالة الاعتراض الى اللجنة ويرفض بالتالي مجلس الشورى النظر في عدم الاحالة. ولا بد من الاشارة ايضا الى رفض فرض أي عقوبة على الدوائر عند اهمالها او تباطؤها او عند رفضها احالة الاعتراض. وتمثل الادارة الضريبية دور الخصم وتبقى متحكمة حتى في تعيين الجلسات.

هذه هي أهم العيوب المؤثرة على العدالة، لذا تعتبر معالجتها ضرورية لايجاد الحل المناسب لحسن سير عمل اللجان وحفاظا على حقوق المكلفين. ويقتضي ايضا ترشيد وتوعية المكلفين حتى لا يقدموا على تقديم الاعتراضات كيفما كان. عسى ان يسارع المشترع اللبناني الى اصلاح هذا الوضع لاهمية الضريبة على المواطن وعلى خزينة الدولة.

عبده جميل غصوب

❖ ❖ ❖

إصدار القوانين ونشرها
واجب دستوري على رئيس الجمهورية

بقلم
وليد عبلا
استاذ في كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية
الجامعة اللبنانية

نُشر في عدد الجريدة الرسمية رقم ٣٠ تاريخ ١٢ حزيران ٢٠٠٦ قانون تعديل بعض مواد القانون رقم ٩٣/٢٥٠ تاريخ ١٩٩٣/٣/١٤ وتعديلاته (انشاء المجلس الدستوري) وقانون تنظيم شؤون طائفة الموحدين الدروز دون توقيع رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ودون رقم بعد ان اصبحا نافذين حكماً لانقضاء المهلة الدستورية لإصدارهما وذلك تطبيقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ٥٧ من الدستور معطوفة على المادة ٥٦ منه(*).

وكان مجلس النواب قد أقرّ القانونين المذكورين أعلاه بتاريخ ٣٠ تشرين الثاني ٢٠٠٥، إلا أن رئيس الجمهورية لم يصدرهما في حينه بل طلب الى مجلس النواب اعادة النظر فيهما مستعملاً حقه الدستوري المنصوص عليه في المادة ٥٧ من الدستور. وبعد مناقشة ثانية أقر مجلس النواب مجدداً في جلسته المنعقدة بتاريخ ٣ و٤ ايار ٢٠٠٦ هذين القانونين بغالبية تفوق الغالبية المطلقة من مجموع اعضائه (التي هي ٦٥ نائباً) تطبيقاً للمادة ٥٧ ذاتها اذ وافق على قانون تعديل بعض مواد القانون رقم ٩٣/٢٥٠ بأكثرية ٦٨ صوتاً وعلى قانون تنظيم طائفة الموحدين الدروز بأكثرية ٧٤ صوتاً. ولكن على الرغم من إقرارهما ثانية بأكثرية تفوق الغالبية المطلقة أصرّ رئيس الجمهورية على عدم إصدارهما ونشرهما كما يقضي بذلك الدستور تاركاً مهلة الاصدار تنقضي فيصبح القانونان نافذين حكماً وذلك كتعبير عن رفضه لمضمون هذين القانونين المخالفين برأيه للدستور.

وهذه ليست المرة الاولى منذ تعديل الدستور في العام ١٩٩٠ التي ينشر فيها قانون دون توقيع رئيس الجمهورية كونه اصبح نافذاً حكماً استناداً الى المادة ٥٧ (المعدلة) من الدستور. فقد سبق ان نشر في عدد الجريدة الرسمية رقم ٢٨ تاريخ ١٩٩٩/٦/١٧ قانون تعديل بعض احكام قانون البلديات (المرسوم الاشتراعي ٧٧/١١٨) دون توقيع رئيس الجمهورية (ورئيس مجلس الوزراء) ودون رقم بعد أن اصبح نافذاً حكماً وفقاً للمادة ٥٧ المذكورة (وكان مجلس النواب قد أقرّ هذا التعديل في ١٩٩٩/٣/١٧). ولم يثر نشر هذا القانون اي ردود فعل سلبية آنذاك ولم يزعم أحد ان نشر قانون من دون توقيع رئيس الجمهورية "تجاوز واضح وفاضح لمقام الرئاسة" كما صرّح مؤخراً احد النواب!

(*) بعد الانتهاء من اعداد هذا البحث (في مطلع كانون الاول ٢٠٠٦) نشرت عدة قوانين اخرى وفقاً لاحكام المادة ٥٧ (فقرة ٢) من الدستور. انظر مثلاً الجريدة الرسمية العدد ٦٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١.

والسؤال الذي يطرح نفسه: هل يحق لرئيس الجمهورية الامتناع عن اصدار القوانين التي يقرها مجلس النواب وبخاصة تلك التي يصر عليها بعد قراءة ثانية بالغالبية المطلقة من مجموع اعضائه؟ هذا ما سنحاول الاجابة عنه مبينين حدود الصلاحيات التي يتمتع بها رئيس الجمهورية بهذا الشأن، على ان نوضح قبل ذلك ما هو المقصود بالاصدار والنشر ومفاعيلهما القانونية.

اولاً: معنى الاصدار والنشر ونتائجهما

تمر "صناعة القوانين" (حسب التعبير الذي استخدمه المجلس الدستوري اللبناني)(١) بمرحلتين: مرحلة المبادرة التشريعية التي تتمثل بمشاريع القوانين او اقتراحات القوانين التي ترد الى مجلس النواب ان من مجلس الوزراء (بالنسبة لمشاريع القوانين) او من النواب أنفسهم (بالنسبة لاقتراحات القوانين) استناداً الى المادة ١٨ من الدستور التي تمنح مجلس النواب ومجلس الوزراء حق اقتراح القوانين، ومرحلة المناقشة التشريعية وهي المرحلة التي يتم خلالها مناقشة مشروع او اقتراح القانون من الهيئة العامة لمجلس النواب تمهيداً لاقراره (كما ورد او بعد ادخال تعديلات عليه) او رفضه.

عندما يقرّ مجلس النواب مشروع او اقتراح قانون يكتسب هذا المشروع او الاقتراح صفة القانون. لكنه لا يصبح نافذاً وواجب التطبيق الا بعد ان يجتاز مرحلتين اضافيتين هما الاصدار والنشر. وهاتان المرحلتان من اختصاص رئيس الجمهورية. ومع انهما اجراءان مختلفان تماماً، فقد حدث خلط بينهما في فرنسا في الماضي(٢) لم يسلم منه الدستور اللبناني بدوره عند صدوره في العام ١٩٢٦ اذ وردت كلمة "نشر" بمعنى "الاصدار" في اكثر من مادة (انظر المواد ١٩ و٥١ و٥٦ و٥٧ و٧٩ القديمة) وقد تدارك التعديل الدستوري لعام ١٩٩٠ هذا الخطأ وعمل على تصحيحه(٣).

الاصدار (Promulgation)

ينطوي الاصدار على معانٍ كثيرة وتترتب عليه نتائج قانونية بالغة الاهمية. فالاصدار يعني: ان القانون موضوع الاصدار قد تمت الموافقة النهائية عليه من مجلس النواب بصورة صحيحة وفقاً للاجراءات المنصوص عليها في الدستور، وان نصّ القانون الذي اصدره رئيس الجمهورية هو النص الصحيح (authentique) الذي أقره مجلس النواب دون تعديل او تحوير (انظر المادتين ٥١ و٥٦ من الدستور)، وان رئيس الجمهورية بإصداره القانون إنما يطلب بصفته رئيس الدولة الى جميع موظفي الدولة والعاملين في مؤسساتها التقيّد بأحكام هذا القانون والسهر على تطبيقه كل واحد ضمن نطاق اختصاصه وصلاحياته، واخيراً فإن الاصدار هو الذي يعطي للقانون تاريخه الصحيح، بمعنى أن القانون يأخذ تاريخ مرسوم الاصدار.

وبإصداره القانون يكون رئيس الجمهورية قد أكد رسمياً ولادة القانون الجديد بعد اكتمال مقوماته التشريعية وجعله نافذاً. بيد أن الاصدار وخلافاً لما يعتقد البعض لا يدخل في عملية

---

(١) قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٠١/٤ تاريخ ٢٩ ايلول ٢٠٠١.

(٢) أنظر بهذا الصدد:

Colin (A) et Capitant (H), Traité de droit civil, Dalloz, T. 1, 1953, p. 138 et s.; Voir aussi: Weill (A), Droit civil, introduction générale, Dalloz, 3ème éd., p. 96 et s.

(٣) حول توضيح الاجتهاد الفرنسي لمعنى الاصدار، انظر:

Massot (J.) in La Constitution de la République française (sous la direction de Luchaire (F.) et Conac(G.)), Economica, 2ème éd. 1987, p. 401.

تكوين القانون(١). فالقانون ينشأ فور إقراره من قبل مجلس النواب، وهو يكتسب قوة نفاذه (sa force exécutoire) من موافقة مجلس النواب عليه لا من مرسوم اصداره. لذا نقول أن للاصدار مفعولاً اعلانياً (déclaratif) لا انشائياً (constitutif) لأن الذي ينشئ القانون هو مجلس النواب الذي اناط الدستور به سلطة التشريع (المادة ١٦ من الدستور). اما رئيس الجمهورية فهو يعلن ان القانون قد نشأ بصورة صحيحة وانه اصبح جزءاً من تشريعات الدولة. وعليه، فالإصدار ليس جزءاً من عملية التشريع كما يرى البعض(٢) بل هو عمل صادر عن رئيس الجمهورية في نطاق علاقته مع مجلس النواب ويعتبر لهذا السبب، بحسب اجتهاد القضاء الاداري في فرنسا ولبنان، من الاعمال الحكومية (les actes de gouvernement) التي لا تخضع للرقابة القضائية(٣).

الا ان الاصدار لا يكفي وحده لجعل القانون مطبقاً وملزماً للناس إذ لا بد من ان يتبعه اجراء آخر هو النشر.

النشر (Publication)

اذا كان الاصدار يعطي للقانون صيغته النهائية ويجعله نافذاً (exécutoire) كقانون من قوانين الدولة، فإن القانون لا يصبح معمولاً به وملزماً للناس الا بعد اعلانه ومعرفتهم به. فالنشر اجراء مادي يلي الاصدار ويهدف الى اعلام الناس بوجود القانون الجديد وتاريخ دخوله حيّز التطبيق. وهذا الاعلان يتمّ عن طريق النشر في الجريدة الرسمية. وعندما ينشر القانون تنشأ قرينة قانونية (présomption légale) على ان هذا القانون اصبح معلوماً من الجميع وبالتالي على كافة الناس التقيد بأحكامه تحت طائلة المسؤولية فلا يقبل من احد بعد نشر القانون التذرع بجهله لهذا القانون (Nul n'est censé ignorer la loi)(٤).

ولعل من المفيد ان نذكر ايضاً ان نشر القانون هو الذي يطلق مهلة الطعن بعدم دستوريته امام المجلس الدستوري المحددة بخمسة عشر يوماً تلي نشره في الجريدة الرسمية (المادة ٩ من القانون ٩٣/٢٥٠ والمادة ٣١ من القانون ٢٠٠٠/٢٤٣). فإذا انقضت هذه المهلة ولم

---

(١) Carré de Malberg, Contribution à la théorie générale de l'Etat, T.1, 1920, p.460 et s. ; Prélot (M.) et Boulouis (J.), Institutions politiques et droit constitutionnel, Dalloz, 10ème éd., p. 728. Mais voir, Duguit(L.), Traité de droit constitutionnel, T.4, 2°éd., 1924, p.623 et s.

(٢) انظر مثلاً:
Sauvignon(E.), La promulgation des lois : réflexions sur la jurisprudence Desreumeaux, RDP, 1981, pp.989-1015. Selon cet auteur, « la promulgation est à la fois le dernier acte de la procédure législative et le premier acte d'exécution de la loi »(p.1005). Nous ne partageons pas cet avis puisque nous considérons que la procédure législative s'achève avec le vote du texte par le parlement. La promulgation n'est en fait, selon les termes du Conseil d'Etat français, que le moyen de rendre une loi exécutoire(C.E. Ass., 8 février 1974, Commune de Montory, Rec.p.93)

(٣) انظر على سبيل المثال:
C.E., 3 novembre 1933, Desreumeaux, Rec., p. 993.
مجلس شورى الدولة، قرار صادر بتاريخ ١٦ تشرين الثاني ١٩٩٥، اللواء منير مرعي/ الدولة اللبنانية– وزارة الدفاع، نشر في "النهار" بتاريخ ١٩٩٥/١١/٢١.

(٤) حول مدى صلاحية القضاء للتحقق من صحة النصوص القانونية المنشورة في الجريدة الرسمية، أنظر:
Laferrière (J.), De l'authenticité du texte des lois publiées au "Journal officiel" , RDP, 1949, pp.113-152.

يطعن فيه من المراجع التي يحق لها الطعن والمحددة في المادة ١٩ من الدستور اصبح القانون محصناً.

نشير اخيراً الى ان اصدار القانون يتم بمرسوم يوقعه رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة فقط دون سائر الوزراء (المادة ٥٤) وينشر في الجريدة الرسمية. والصيغة المستعملة هي: "أقر مجلس النواب وينشر رئيس الجمهورية القانون التالي نصه". وهذه الصيغة تعود الى ما قبل تعديل الدستور في العام ١٩٩٠ عندما كان الدستور يستعمل كلمة "ينشر" بمعنى "يصدر" كما ذكرنا. لكنها اليوم لم تعد برأينا تتلاءم مع أحكام الدستور والأصح أن تعدل لتصبح على الشكل الآتي: "أقر مجلس النواب ويصدر رئيس الجمهورية القانون الآتي نصه". وهذه هي الصيغة المعتمدة في فرنسا منذ الجمهورية الثالثة(١).

ثانياً: رئيس الجمهورية ملزم بإصدار القانونين وطلب نشرها

تنص المادة ٥١ (المعدلة) من الدستور على ان "يصدر رئيس الجمهورية القوانين وفق المهل المحددة في الدستور بعد ان يكون وافق عليها المجلس ويطلب نشرها...". والمهل المشار اليها في هذه المادة محددة في المادة ٥٦ من الدستور التي تنص على أن "يصدر رئيس الجمهورية القوانين التي تمت عليها الموافقة النهائية في خلال شهر بعد احالتها الى الحكومة ويطلب نشرها. اما القوانين التي يتخذ المجلس قراراً بوجوب استعجال اصدارها فيجب عليه ان يصدرها في خلال خمسة ايام ويطلب نشرها".

يتبين من المادتين المذكورتين انه يتوجب على رئيس الجمهورية ان يصدر القوانين التي وافق عليها مجلس النواب في خلال شهر بعد احالتها الى الحكومة ويطلب نشرها. وتخفض هذه المهلة الى خمسة ايام بالنسبة للقوانين التي يقرر المجلس عند الموافقة عليها استعجال اصدارها. كما انه بمقتضى المادة ٧٩ "على رئيس الجمهورية ان يصدر القانون المتعلق بتعديل الدستور بالشكل والشروط نفسها التي تصدر وتنشر بموجبها القوانين العادية". فصلاحية رئيس الجمهورية بما يختص بإصدار القوانين صلاحية مقيّدة (une compétence liée) على اعتبار انه ملزم بإصدارها ضمن المهلة المحددة دستوراً(٢).

ولا يصبح رئيس الجمهورية في حلّ من اصدار القانون الا اذا استعمل، ضمن مهلة الاصدار، حقه الدستوري بطلب اعادة النظر في القانون. بمعنى آخر، فإن على رئيس

---

(١) إن الصيغة المعتمدة في فرنسا بالنسبة للقوانين التي يقرها البرلمان (بغرفتيه) هي:

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté; le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit : (texte de la loi)…

للاطلاع على الصيغ التي تستعمل في الحالات الاخرى انظر:

Lavroff (G.), Le droit constitutionnel de la V^{e} République, Dalloz, 3ème éd. 1999, p. 805.

(٢) يجمع الفقه الفرنسي على الصفة الالزامية لاصدار القوانين، انظر على سبيل المثال:

Payre(J.-P.), Pouvoirs discrétionnaires et compétences liées du Président de la République, RDP, 1981 , p.1620 ; Sauvignon(E.), article précité, p.996 ; Steckel (M.- Ch.), Réflexions autour de la notion de controverse constitutionnelle, RDP, 2004, p. 424 ; Gicquel (J.-E.), La promulgation-suspension de la loi, RDP, 2006, p.569.

- A noter que le chef du Gouvernement est tenu, lui aussi, de signer les décrets promulguant les lois. V. dans ce sens : Duverger(M.), La Monarchie républicaine, éd.Robert Laffont, 1974,p.160.

الجمهورية ان يعمد ضمن المهلة المحددة للاصدار اما الى اصدار القانون او الى رده الى مجلس النواب طالباً اعادة النظر فيه ولا خيار آخر له(١).

طلب اعادة النظر في القانون

تنص المادة ٥٧ من الدستور على أن "لرئيس الجمهورية، بعد اطلاع مجلس الوزراء، حق طلب اعادة النظر في القانون مرة واحدة ضمن المهلة المحددة لاصداره ولا يجوز أن يرفض طلبه. وعندما يستعمل الرئيس حقه هذا يصبح في حل من اصدار القانون الى أن يوافق عليه المجلس بعد مناقشة ثانية في شأنه واقراره بالغالبية المطلقة من مجموع الاعضاء الذين يؤلفون المجلس قانوناً". كما يحق لرئيس الجمهورية ان يطلب ايضاً اعادة النظر في القانون المتعلق بتعديل الدستور بالشروط ذاتها ولا يصبح ملزماً بإصداره الا بعد موافقة مجلس النواب عليه ثانية ولكن بأكثرية ثلثي مجموع اعضائه (المادة ٧٩).

يتبين من المادة ٥٧ ان لرئيس الجمهورية حق طلب اعادة النظر في القانون ضمن المهلة المحددة دستوراً لاصداره. ويعود استخدام هذا الحق الى تقدير رئيس الجمهورية المطلق. فالدستور لا يفرض على رئيس الجمهورية اخذ موافقة مجلس الوزراء بل فقط اطلاع هذا الاخير على رغبته في طلب اعادة النظر كما انه لا يفرض عليه تبيان اسباب طلب اعادة النظر. فلرئيس الجمهورية من هذه الناحية سلطة استنسابية مطلقة. كل ما ألزمه به الدستور هو ان يستعمل حقه هذا ضمن المهلة المحددة لاصدار القانون وان لا يستعمل هذا الحق بالنسبة للقانون ذاته الا مرة واحدة. ومع ذلك فقد درجت العادة على تضمين مرسوم اعادة النظر في القانون الاسباب التي استند اليها رئيس الجمهورية في طلب اعادة النظر (انظر، على سبيل المثال، المرسوم رقم ١٦٣١٦ تاريخ ٦ شباط ٢٠٠٦: اعادة قانون تعديل بعض أحكام المادة ٢ من المرسوم الاشتراعي ١٥٠/٨٣- قانون القضاء العدلي، الذي تضمن شرحاً مسهباً لأسباب طلب اعادة النظر)، وذلك احتراماً منه للمجلس النيابي من جهة، ولاقناع النواب بوجهة نظره وحملهم على الاخذ بالتعديلات التي يطلبها من جهة اخرى.

واذا كان الدستور قد منح رئيس الجمهورية حق طلب اعادة النظر في القوانين وترك له حرية التقدير في استعماله دون ان يفرض عليه اي شروط الا شرط استعمال هذا الحق ضمن المهلة الدستورية للاصدار فلأن رئيس الجمهورية، بصفته رئيس الدولة، هو حامي الدستور والمؤتمن على مصلحة البلاد العليا (انظر المادتين ٤٩ و٥٠ من الدستور). فرئيس الجمهورية أدرى بما تقتضيه المنفعة العامة كما يفترض فيه ألا يتصرف الا من وحي المحافظة على الدستور والصالح العام، فلا يعمد الى طلب اعادة النظر في قانون ما الا اذا كانت لديه اسباب جدية ومهمة تجعله مقتنعاً بضرورة اعادة النظر فيه وإلا يكون قد أساء استعمال حقه وتعمد عرقلة عمل السلطة التشريعية وتأخير وضع القانون موضع التنفيذ. لذا، فقد وصف احد الفقهاء طلب اعادة النظر بالقانون بأنه "آلية للتفكر" (un mécanisme de réflexion)(٢)،

---

(١) يرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن على رئيس الجمهورية إما ان يصدر القانون او أن يستقيل وإلا يعرّض نفسه للملاحقة بجريمة الخيانة العظمى. انظر بهذا المعنى:
Gicquel (J.) et Gicquel (J.- E), Droit constitutionnel et institutions politiques, Montchrestien, 20e éd., 2005, p. 591.V.aussi, Duguit, op.cit.,p.632 ; Cohendet(M.-A.), Le Président de la République, Dalloz, 2002, p.83.

(٢) Plouvin (J.-Y.), Le droit présidentiel de demander une nouvelle délibération de la loi, RDP, 1980, p. 1570. G. Vedel parle « d'invitation à la réflexion », Manuel élémentaire de droit constitutionnel, Sirey, 1949, p.488.

أي أنه دعوة لمجلس النواب لمراجعة القانون برويّة ومسؤولية في ضوء الاسباب والملاحظات التي أبداها رئيس الجمهورية. ومن الاسباب التي استند اليها رئيس الجمهورية الحالي لطلب اعادة النظر في القوانين نذكر على سبيل المثال:

مخالفة القانون للدستور واحتواؤه على مغالطات جوهرية (قانون تعديل بعض أحكام المادة ٢ من المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٥٠- قانون القضاء العدلي)، ترتيب اعباء مالية كبيرة على الخزينة (قانون احتساب المعاش التقاعدي وتعويض الصرف للعسكريين المنتهية خدماتهم في العام ١٩٩٤)، الحرص على نزاهة الانتخابات النيابية وسلامتها (قانون اعتماد اخراج القيد في الانتخابات النيابية لعام ٢٠٠٠)، إلغاء الحق بإقامة دعوى جزائية (تعليق العمل بأحكام بعض مواد القانون رقم ٩٩/٧٥- حماية الملكية الادبية والفنية)، الخطأ في الصياغة: صياغة مادة في القانون بصورة مخالفة لنص المادة ٥٦ من الدستور (قانون منح اعانات غذائية وبدل ملبس للمستخدمين والاجراء المنتسبين الى الضمان الاجتماعي)، الخطأ المادي: تعديل مادة واردة في قانون سبق للمجلس أن ألغاه (تعديل المادة ٢٨ من قانون مزاولة مهنة الصيدلة الصادر في ١٩٥٠/١٠/٣١ والملغى في اول آب ١٩٩٤).

ولقد اعتبر المجلس الدستوري ان طلب اعادة النظر في القوانين المنصوص عليه في المادة ٥٧ من الدستور صلاحية محفوظة لرئيس الجمهورية ومحصورة به يمارسها منفرداً وبقرار منه ولا يجوز تقييدها او اثقالها بغير ما ورد في هذه المادة (القرار رقم ٢٠٠١/٤). هذا مع العلم أن اعادة القانون الى مجلس النواب يتم بمرسوم يوقعه مع رئيس الجمهورية رئيس الحكومة (المادتان ٥٤ و٦٤ فقرة ٥) ولكن وبحسب المجلس الدستوري، ليس لرئيس الحكومة أن يمتنع عن توقيع هذا المرسوم لأن طلب اعادة النظر في القوانين حق معطى لرئيس الجمهورية بمقتضى الدستور "ولا يجوز انكار ممارسته عليه" كما ورد في قرار المجلس الدستوري المشار اليه. وبالفعل فقد احترم رؤساء الحكومة على الدوام (ومن قبل انشاء المجلس الدستوري) هذا الحق[١].

مفاعيل طلب اعادة النظر في القانون

عندما يطلب رئيس الجمهورية اعادة النظر في قانون ما يصبح في حلّ من اصداره ولو مؤقتاً. فطلب اعادة النظر في القانون يؤدي الى تجميد القانون وتعليق نفاذه ريثما يتخذ مجلس النواب موقفاً منه ولكنه يظل قائماً بحدّ ذاته ومحتفظاً بكيانه (قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٠١/٤). ولقد كانت المادة ٥٧ من الدستور موضوع نقاش معمق في مجلس النواب في العام ١٩٨٠ واتخذت اللجان المشتركة (هيئة مكتب المجلس ولجنة النظام الداخلي ولجنة الادارة والعدل) في اجتماعين عقدتهما في ٢٨ كانون الثاني وأول شباط ١٩٨٠ سلسلة قرارات فسرت فيها المادة ٥٧ مستندة بصورة خاصة الى مطالعة قانونية أعدها العميد جورج فيدال (G. Vedel)[٢].

---

(١) قارن بين هذا القرار وقرار المجلس الدستوري الفرنسي:
Décision no. 85-197 du 23 août 1985, Les grandes décisions du Conseil constitutionnel, 13e éd. 2005, p. 610.

أنظر بالمعنى ذاته لقرار المجلس الدستوري اللبناني:
Auvret (P.), La faculté d'empêcher du Président de la République, RDP, 1986, p.160

(٢) قرارات اللجان المشتركة مع مطالعة العميد فيدل ومطالعة للدكتور ادمون رباط منشورة في كتاب: بشارة منسى، الدستور اللبناني، احكامه وتفسيرها، الدراسات والوثائق المتعلقة به، بيروت ١٩٩٨،(لا ذكر لدار نشر)، ص. ٣٢٦ وما يليها.

اعتبرت اللجان المشتركة في قراراتها المذكورة انه اذا اعاد رئيس الجمهورية القانون الى مجلس النواب وفقاً للمادة ٥٧ فأصر المجلس عليه بالأكثرية المطلقة من مجموع اعضائه كما كان أقره بنتيجة المناقشة الاولى يكون رئيس الجمهورية ملزماً بإصداره. كما ان رئيس الجمهورية يكون ملزماً ايضاً بإصداره اذا وافق المجلس بالأكثرية المطلقة على التعديلات التي طلبها رئيس الجمهورية. اما اذا اصر المجلس على القانون بالاكثرية النسبية او اذا وافق على التعديلات التي طلبها رئيس الجمهورية بالاكثرية النسبية فلا يكون رئيس الجمهورية ملزماً بإصداره ولكن يمكنه اصداره اذا شاء لأن هذا القانون تمت الموافقة عليه بصورة صحيحة إنما بالاكثرية العادية المنصوص عليها في المادة ٣٤ من الدستور. بمعنى آخر، فإن رئيس الجمهورية لا يكون ملزماً بإصدار القانون ونشره الا في الحالة التي يصر فيها المجلس على القانون (مثلاً: قانون تعديل بعض مواد قانون اصول المحاكمات الجزائية الذي أصرّ عليه المجلس في جلسة ٢٦ تموز ٢٠٠١ فاضطر رئيس الجمهورية الى اصداره وطلب نشره. وقد صدر تحت رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٢) او يوافق على التعديلات التي طلبها رئيس الجمهورية بالاكثرية المطلقة من مجموع اعضائه.

وإلى ذلك فقد اعتبرت اللجان المشتركة انه اذا اعاد رئيس الجمهورية القانون الى المجلس عملاً بالمادة ٥٧ يحق لمجلس النواب إقرار التعديلات والاضافات التي يريد دون التقيد بأسباب اعادة القانون. ولكن في هذه الحالة يصبح القانون بمثابة قانون جديد يحق لرئيس الجمهورية طلب اعادة النظر فيه مجدداً سنداً للمادة ٥٧ ذاتها[1].

تجدر الاشارة اخيراً الى ان مجلس النواب غير مقيد بمهلة لمناقشة القانون الذي اعاده رئيس الجمهورية وإقراره. كما يمكنه اذا شاء ان يصرف النظر عن مناقشته ثانية فيدخل القانون في غياهب النسيان (مثلاً: قانون اعتماد اخراج القيد في الانتخابات النيابية لعام ٢٠٠٠ الذي أقرّه مجلس النواب في ٢٠٠٠/٥/١٠)[2].

خلاصة القول ان رئيس الجمهورية يستطيع تأجيل اصدار القانون عن طريق طلب اعادة النظر فيه ضمن المهلة المحددة للاصدار. ولا يكون ملزماً بإصدار القانون بعد اعادته الى مجلس النواب الا اذا وافق المجلس عليه في خلال المناقشة الثانية بالغالبية المطلقة لمجموع اعضائه (غالبية الثلثين بالنسبة للقانون المتعلق بتعديل الدستور). ففي هذه الحالة يصبح رئيس الجمهورية ملزماً بإصداره وطلب نشره في المهلة الدستورية وليس له سلطة استنسابية من هذه الناحية والحرية الوحيدة المتروكة له هي توقيت اصداره ضمن المهلة الدستورية الملزمة له. وليس لرئيس الجمهورية ان يمتنع عن اصدار القانون بحجة انه غير موافق على القانون لأن الاصدار لا يعني الموافقة على مضمون القانون (l'approbation de son contenu)[3] ولأن رئيس الجمهورية غير مسؤول عن مضمونه وعليه ان ينصاع لارادة مجلس النواب بعد ان استنفد الوسيلة الوحيدة التي منحه اياها الدستور لتأجيل اصدار القانون ألا وهي طلب اعادة

---

(١) يختلف طلب اعادة النظر في القانون عن حق النقض (Veto) الذي يتمتع به رئيس الجمهورية في الولايات المتحدة الاميركية في ان الكونغرس (بغرفتيه) لا يحق له سوى الاصرار على القانون الذي ردّه رئيس الجمهورية بأكثرية ثلثي اعضاء كل غرفة دون ان يدخل عليه اي تعديلات.

(٢)هذا ما حصل في فرنسا في العام ١٩٨٣ عندما استعمل رئيس الجمهورية لأول مرة في الجمهورية الخامسة حقّ طلب اعادة النظر في قانون فلم يناقشه البرلمان ثانية وطواه النسيان. حول ملابسات هذه القضية، انظر:

Baufumé (B.), Le droit présidentiel de demander une nouvelle délibération de la loi, le précédent du 13 juillet 1983, RDP, 1985, p. 1239 et s.

(٣) انظر بهذا المعنى:

Gicquel (J.) et Gicquel (J.-E), op. cit, p. 591.

النظر فيه لمرة واحدة. ويصبح اصدار القانون وطلب نشره واجباً عليه في هذه الحالة وإلا يكون قد خرق الدستور. ويبقى له اذا كان يعتقد ان القانون الذي أقره المجلس بالغالبية المطلقة ينطوي على مخالفة للدستور ان يطعن فيه امام المجلس الدستوري عملاً بأحكام المادة ١٩ من الدستور والمادة ١٩ ايضاً من قانون انشاء المجلس الدستوري (القانون ٢٥٠/٩٣). وحق تقديم طعن امام المجلس الدستوري حق مطلق لرئيس الجمهورية يمارسه منفرداً ولا يحتاج الا الى توقيعه.

ما اوردناه اعلاه يقودنا الى سؤال في غاية الاهمية: ماذا لو اغفل رئيس الجمهورية، لأي سبب كان، اصدار القانون ضمن المهلة الدستورية او أصرّ على عدم اصدار القانون رغم موافقة المجلس عليه بعد مناقشة ثانية بالغالبية المطلقة كما حصل بالنسبة للقانونين اللذين اشرنا اليهما في مطلع هذا البحث؟ هل يظل القانون غير نافذ؟

ان التعديل الدستوري لعام ١٩٩٠ احتاط لمثل هذا الامر فنصّ على انه في مثل هذه الحالة يعتبر القانون نافذاً حكماً ووجب نشره.

ثالثاً: النفاذ الحكمي ونتائجه

كانت المادة ٥٦ قبل تعديلها في العام ١٩٩٠ تنص على ان "رئيس الجمهورية ينشر القوانين التي تمت عليها الموافقة النهائية في خلال شهر بعد احالتها الى الحكومة. اما القوانين التي يتخذ المجلس قراراً خاصاً بوجوب استعجال نشرها فيجب عليه ان ينشرها في خلال خمسة ايام".

يتبين من نص المادة ٥٦ القديمة – الذي لا يختلف عن نص المادة ٥٦ المعدّلة الا من حيث ابدال كلمة "ينشر" بكلمة "يصدر" ليستقيم المعنى كما ذكرنا اعلاه – ان رئيس الجمهورية كان ملزماً بإصدار القانون في خلال شهر بعد احالته الى الحكومة. الا ان الدستور لم يكن يرتب على عدم اصدار القانون ضمن المهلة نتيجة عملية. لذا كان يحصل احياناً ان يتلكأ رئيس الجمهورية في اصدار القانون او يمتنع عن اصداره دون ان يطلب من مجلس النواب اعادة النظر فيه فيظل القانون غير نافذ الى ان يقرر فخامته الافراج عنه. وبذلك كان بمقدور رئيس الجمهورية تعطيل تطبيق القوانين التي تسنها السلطة التشريعية بإهماله او تمنعه عن اصدارها دون ان يخشى عاقبة عمله. صحيح ان رئيس الجمهورية يكون في هذه الحالة قد خرق الدستور، لكن محاسبته لم تكن واردة لاسباب عديدة لا مجال للخوض فيها. ولعلّ المرة الاولى والوحيدة التي تصدى فيها المجلس النيابي لعدم اصدار القانون في المهلة الدستورية كان في عهد الرئيس امين الجميل يوم طلب هذا الاخير اعادة النظر في قانون بعد انقضاء اكثر من شهر على احالته اليه. فكان ان رفضت هيئة مكتب المجلس هذا الطلب ثم اصدرت هيئة مكتب المجلس ولجنة الادارة والعدل على أثر جلسة مشتركة (بتاريخ ١٨ كانون الثاني ١٩٨٨) قراراً اكدتا فيه على ضرورة تقيد رئيس الجمهورية بمهلة الشهر الممنوحة له دستورياً كي يصدر القانون او يطلب من المجلس اعادة النظر فيه ورفضتا طلب اعادة النظر لوروده بعد انقضاء المهلة الدستورية[١].

للحؤول دون تمكين رئيس الجمهورية من حجز القانون تحت يده (خلافاً للدستور) والتحكم بمصيره، أضيفت الى المادة ٥٧ بموجب التعديل الدستوري لعام ١٩٩٠ فقرة جديدة تنص على انه "في حال انقضاء المهلة دون اصدار القانون او اعادته يعتبر القانون نافذاً حكماً ووجب

(١) لمزيد من التفاصيل، انظر: بشارة منسى، المرجع السابق، ص ٣١٧ وما يليها.

نشره". ولتفسير هذه الفقرة وإدراك ابعادها ونتائجها القانونية لا بد من التوقف عند عبارتي: "يعتبر القانون نافذاً حكماً" و"وجب نشره".

العبارة الاولى: "يعتبر القانون نافذاً حكماً".

ماذا تعني هذه العبارة؟ انها تعني ان القانون الذي لا يصدره رئيس الجمهورية او يطلب اعادة النظر فيه ضمن المهلة الدستورية، ترفع يد رئيس الجمهورية عنه فور انتهاء هذه المهلة ويصبح نافذاً بحكم الدستور دون حاجة الى معاملة اصدار وفق الآلية العادية لاصدار القوانين اي الى مرسوم موقع من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء. انه اصدار استثنائي يتم تلقائياً عند انتهاء المهلة بسبب صمت رئيس الجمهورية وتركه المهلة تنقضي دون اتخاذ قرار صريح فيخرج القانون من دائرة صلاحياته ليتابع مسيرته الى التنفيذ مستمداً قوة نفاذه من نصّ دستوري لا من اجراء صادر عن رئيس الجمهورية.

تجدر الاشارة في هذا السياق الى ان النفاذ الحكمي يطبق ان بالنسبة للقوانين التي لم يبادر رئيس الجمهورية الى اصدارها او اعادتها الى المجلس ضمن المهلة الدستورية او بالنسبة للقوانين التي طلب اعادتها فأقرها المجلس بعد مناقشة ثانية بالاكثرية المطلقة.

أما القول بأن القانون الذي طلب رئيس الجمهورية اعادته الى المجلس يخرج من دائرة النفاذ الحكمي ولا يمكن نشره استناداً الى الفقرة الثانية من المادة ٥٧ بل تطبق عليه القاعدة العامة التي تستوجب الزاماً اصداره بمرسوم موقع من رئيس الجمهورية[١]، فهو زعم مردود من الناحية القانونية ويخالف ارادة المشترع لأنه، من جهة، يتنافى مع الهدف الذي من أجله عدلت المادة ٥٧ في العام ١٩٩٠ والذي أوضحناه أعلاه، ومن جهة ثانية، لأنه اذا كان القانون الذي لا يبادر رئيس الجمهورية الى اصداره ضمن المهلة الدستورية يعتبر نافذاً حكماً بانقضائها فمن باب اولى ان يعتبر نافذاً حكماً القانون الذي وافق عليه المجلس بعد مناقشة ثانية بالغالبية المطلقة من مجموع اعضائه. فالنفاذ الحكمي يلحق بكل قانون لا يبادر رئيس الجمهورية الى اصداره بعد انقضاء المهلة الدستورية والا تكون الفقرة الجديدة من المادة ٥٧ قد افرغت من مضمونها وأصبح بمقدور رئيس الجمهورية ان يلتف عليها وذلك بأن يطلب في مرحلة اولى اعادة النظر في القانون فيؤخر اصداره ثم يمتنع في مرحلة لاحقة عن اصداره بعد ان يكون المجلس قد أقره ثانية بأغلبية موصوفة فيعطل تنفيذه وهذا يجافي التفسير الصحيح للمادة ٥٧ (المعدّلة) والغاية من تعديلها في العام ١٩٩٠[٢].

واذا كان الاصدار الحكمي يختلف عن الاصدار العادي من حيث الشكل فإنه يلتقي معه بالنسبة للمفاعيل: اضفاء قوة النفاذ على القانون وتأهيله للانتقال الى المرحلة النهائية وهي النشر.

العبارة الثانية: "وجب نشره"

ما هو المقصود بهذه العبارة وكيف تطبق عملياً؟ ان هذه العبارة مرتبطة بالعبارة الاولى (يعتبر القانون نافذاً حكماً) ومتممة لها ولا يجوز تفسيرها الا في ضوء الغاية من الاصدار

---

(١) أنظر ما ورد في مراجعة الطعن التي قدمت الى المجلس الدستوري بشأن قانون تعديل بعض مواد القانون ٩٣/٢٥٠ المذكور اعلاه المنشورة في "النهار" بتاريخ ١٩ حزيران ٢٠٠٦، ص ٥.

(٢) حول طرق تفسير النصوص القانونية انظر:

Troper (M.), La signature des ordonnances ; fonctions d'une controverse, Pouvoirs, no. 41, 1987, pp. 75-91; Aguila (Y.), Cinq questions sur l’interprétation constitutionnelle, RFDC, n°21, 1995, pp.9-46.

الحكمي ألا وهي جعل القانون الذي تقره السلطة التشريعية نافذاً في حال لم يصدره رئيس الجمهورية ضمن المهلة. وبما ان وضع القانون موضع التطبيق لا يكتمل الا بنشره لاعلام الناس به وإلزامهم بالتقيد بأحكامه نصّت الفقرة الجديدة من المادة ٥٧ على وجوب نشره ليخرج الاصدار الحكمي كافة مفاعيله. فوجوب النشر نتيجة طبيعية في هذه الحالة لنفاذ القانون الحكمي. والسؤال الذي يطرح نفسه: من هي الجهة الصالحة لنشر القانون بعد ان يصبح نافذاً حكماً؟

يلاحظ ان النص لم يحدد صراحة جهة معينة تتولى عملية النشر بل جاء بصيغة المجهول وهو يشدد على ضرورة النشر بحد ذاته ولا يركز على الجهة التي تتولى النشر الذي هو عمل مادي كما ذكرنا يتمثل بإرسال القانون الى الجريدة الرسمية. ولكن هذا لا يعني انه من الصعب تحديد الاشخاص المعنيين بعملية النشر.

يمكن اولاً لرئيس الجمهورية نفسه الايعاز بنشر القانون الذي اصبح نافذاً حكماً خاصة اذا كان عدم اصدار القانون ضمن المهلة لم يكن متعمداً بل نجم عن اهمال غير مقصود او نتيجة خطأ ما وليس على رئيس الجمهورية اي حرج اذا ما تدارك التقصير الذي حصل بعد ان فوّت على نفسه عملية اصداره.

اما اذا ظل رئيس الجمهورية مصرّاً على رفضه للقانون ولم يمتثل لارادة الاكثرية المطلقة من اعضاء مجلس النواب، وهو موقف مخالف للدستور كما سبقت الاشارة، ففي هذه الحالة يصبح من واجب رئيس الحكومة بصفته رئيس السلطة الاجرائية ان يبادر الى ارسال القانون الى الجريدة الرسمية لنشره وذلك للاسباب الآتية:

– لأن مجلس الوزراء هو الذي يسهر على تنفيذ القوانين (المادة ٦٥ فقرة ٢) بعد ان فقد رئيس الجمهورية هذه الصلاحية بموجب التعديل الدستوري لعام ١٩٩٠ ولم تعد له سلطة تنظيمية (راجع المادة ٥١ القديمة). كما ان رئيس الجمهورية لا يملك اصلاً "سلطة نقض التشريع وازالته من الوجود" كما قال صراحة المجلس الدستوري (القرار رقم ٢٠٠١/٤). لذا، فمن واجب رئيس الحكومة ان يبادر الى نشر القانون النافذ حكماً ليدخل حيّز التطبيق(١) والا بقي القانون دون تنفيذ وانتفت الفائدة من الفقرة الثانية الجديدة من المادة ٥٧ من الدستور.

– ان العدد الاكبر من القوانين التي يقرها مجلس النواب ترد اليه كمشاريع قوانين من مجلس الوزراء وهي تتعلق بتنفيذ السياسة العامة التي يرسمها مجلس الوزراء في كافة المجالات (المادة ٦٥ فقرة ١). فللحكومة ولرئيسها مصلحة اكيدة في وضع هذه القوانين موضع التنفيذ لأن بقاءها معطلة يعيق تنفيذ سياسة الحكومة ويعرقل عملها.

– ان الحكومة مسؤولة تجاه مجلس النواب عن سياستها العامة (المادة ٦٦) وقد تتعرض للمحاسبة بسبب عدم اصدار القوانين ونشرها في المهلة الدستورية ولو ان رئيس الجمهورية هو الذي تسبب في هذا التقصير. فمسؤولية رئيس الجمهورية عن خرقه الدستور لا تنفي مسؤولية رئيس الحكومة السياسية تجاه مجلس النواب.

– ان رئيس الحكومة يشترك مع رئيس الجمهورية في التوقيع على مرسوم اصدار القانون كما ذكرنا. فإذا تمنع هذا الاخير عن توقيع مرسوم الاصدار مسجلاً على نفسه مخالفة دستورية يصبح من حق رئيس الحكومة بل من واجبه ارسال القانون النافذ بموجب نصّ

(١) تجدر الاشارة إلى انه بمقتضى المادة ٢ من المرسوم الاشتراعي رقم ٩ تاريخ ١٩٣٩/١١/٢١ يصبح القانون مرعي الاجراء في اليوم الثامن الذي يلي نشره في الجريدة الرسمية ما لم يتضمن نصاً مخالفاً. الا ان معظم القوانين باتت تتضمن مادة تنص على انه "يعمل بهذا القانون فور نشره"..

دستوري الى الجريدة الرسمية (التابعة لرئاسة الحكومة) لنشره كي يدخل حيّز التطبيق (وهذا ما فعله الرئيس سليم الحص، بالنسبة لقانون تعديل بعض احكام قانون البلديات الذي أشرنا اليه اعلاه). كما يتوجب على الوزير المختص (اي الذي يتعلق القانون بوزارته) ان يطلب الى رئيس الحكومة تدارك هذا الاهمال.

اما اذا لم يقدم رئيس الحكومة على نشر القانون فإن من واجب رئيس مجلس النواب ان يلفت نظره الى هذه المخالفة الدستورية ويطلب اليه المبادرة الى تصحيحها تحت طائلة محاسبة الحكومة على هذا التقصير[١]. ويبدو ان هذا ما فعله رئيس مجلس النواب الاستاذ نبيه بري بالنسبة لقانون تعديل بعض احكام قانون البلديات المارّ ذكره ولو بصورة غير رسمية[٢]. كما يحق ايضاً لكل نائب ان يثير هذا الموضوع اذ لا يعقل ان يرضى مجلس النواب بأن لا تأخذ القوانين التي يسنها طريقها الى التنفيذ وتظل حبراً على ورق.

الخلاصة

اذا كان اصدار القوانين وطلب نشرها من صلاحية رئيس الجمهورية فإن من واجبه وهو حامي الدستور ان يمارس هذه الصلاحية ضمن الحدود التي رسمها الدستور وليس له ان يستنكف عن القيام بواجبه بإصدار القوانين ونشرها كتعبير عن موقف سياسي لأن هذا التصرف يشكل خرقاً صريحاً للدستور. ولعلّ أفضل ما نختم به هذا البحث تصريح للرئيس الفرنسي الراحل فرنسوا ميتران أدلى به في العام ١٩٨٦ على أثر فوز اكثرية برلمانية مناوئة له لما ينطوي عليه من مغزى ديموقراطي عميق:

"لست مضطراً للانصياع لمقررات الاكثرية [النيابية] ما دام ان القانون لم يقر بعد. ولكن في اللحظة التي تتم فيها الموافقة عليه فأنا كمواطن، شأني شأن سائر المواطنين، انحني امام هذا القانون وان يكن مدعاة أسف لي. هذا على ما اعتقد هو الدور المدني لرئيس الجمهورية"[٣].

❖ ❖ ❖

---

(١) كان الدستوران الفرنسيان الصادران في العام ١٨٤٨ والعام ١٩٤٦ ينصان على انه اذا لم يصدر رئيس الجمهورية القانون في المهل الدستورية ناب عنه حكماً في ذلك رئيس الجمعية الوطنية.

(٢) انظر وقائع جلسة مجلس النواب بتاريخ ٢٧ ايار ١٩٩٩ وما ورد على لسان الرئيس بري بهذا الشأن (النهار في ١٩٩٩/٥/٢٨، ص ١١).

(٣) وارد في مجلة: Pouvoirs, no. 40, 1986, p. 181.

تجدر الاشارة الى ان الرئيس ميتران اضطر في العامين ١٩٨٦ و١٩٩٣ (خلال المساكنة cohabitation) الى اصدار قوانين تتعلق بالخصخصة لم يكن موافقاً على مضمونها. كما أن الرئيس الحالي جاك شيراك اضطر بدوره في العام ١٩٩٨ الى اصدار قانون تخفيض عدد ساعات العمل الاسبوعية الى ٣٥ ساعة (الذي أقرته الاكثرية النيابية المناوئة له) رغم معارضته له. أنظر بهذا الصدد:

Gicquel (J.-E.), article précité , p. 569.

الإدارة الجماعية لحقــوق المؤلف

بقلم
المحامي رمزي جرجس سلوان

«Réunis, nous sommes à la hauteur du pouvoir qui nous tue individuellement»
Balzac.

المبحث الأول – لمحة تاريخية عن نشأة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف

تقوم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف على مبدأ أساسي وهو " في الاتحاد قــوة ". إلا انــه بغياب التشريع والتنظيم القانوني لهذه المؤسسة والتطبيق الفعلي لأطرها، فعلى دافيد أن يواجه غوليات بنفسه.

ان الحق الاستئثاري الممنوح للمؤلف لاستغلال مصنفه بنفسه او الترخيص شخصياً للغيــر لهذا الاستغلال يشكل الدعامة الأساسية لحق المؤلف. الا انه بالرغم من الاعتراف الصريح – بموجب كافة القوانين والمعاهدات التي ترعى حقوق المؤلف – بحق المؤلفين لتقرير شــروط استغلال أعمالهم، وبالرغم من الاعتراف بحقهم في إدارة أعمالهم بأنفــسهم، فقــد ظهــرتٍ صعوبات عملية كثِيرة لإدارتهم انفراديا هذه الحقوق بشكل فعّال. فالمؤلفٍ قد لا يملك دومــاً المؤهلات التي تمكنه من إدارة حقوقه، وهو لا يشكل مركز قوة كافياً يمكّنه من التفاوض مع الغير على أعماله، وأخيراً لا يملك القدرات الكافية لمراقبة الاستعمالات المتعددة لأعماله فــي كافة انحاء العالم خاصة بعد انتشار ثورة التكنولوجيا الرقمية والانترنت. مما دفع المؤلفين منذ قرنين إلى الالتفاف حول بعضهم وتأسيس هيئات لإدارة حقوقهم والتفاوض باسمهم وترخيص أعمالهم وتحصيل عائداتهم .

وتعود الجذور التاريخيــة لــلإدارة الجماعيــة لحقــوق المؤلــف(١) إلــى فرنــسا والــى الكاتــب المــسرحي Pierre-Augustin Caron de Beaumarchais (مؤلــف مــسرحية *Le Barbier de Séville* و *Les Noces de Figaro*) والذي قاد المعارك في مواجهة أصحاب المسارح وتجمّع الممثلين *La Comédie Française* الذين كانوا يهملــون الحقــوق الماديــة والمعنوية لكتاب المسرحيات. وكان بومارشيه يطالب بالاعتراف بحقوق الملكية الأدبية لكاتب المسرحية وبوجوب تسديده نسبة قدرها واحد على تسعة (un- neuvième) من مجمل مداخيل المسرحية(٢).

---

(١) وهي تعــرف بالفرنــسية ب La Gestion Collective des droits d'auteurs أو La Gérance Collective des droits d'auteurs وبالانكليزية Collective Management of Copyright أو Collective Administration of Copyright.

(٢) *A Field of Honour: Writers, Court Culture and Public Theatre in French Literary Life from Racine to the Revolution*.

وبعد حصوله على مطالبه، قام بومارشيه في العام ١٧٧٧ بتأسيس جمعية تحمل اسم *Bureau de la Législation Dramatique* تضمّ مؤلفين مسرحيين، وتحوّلت لاحقاً إلى "جمعية المؤلفين والملحّنين الدراميين" *Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques (SACD)* وهي أول شركة للإدارة الجماعية لحقوق المؤلف وما زالت قائمة حتى اليوم.

وبعد مرور نصف قرن، قام الأدباء Honoré de Balzac و Alexandre Dumas و Victor Hugo في العام ١٨٣٧ بتأسيس أول جمعية تضم أدباء تحت اسم *Société des Gens de Lettres (SGL)* [١].

وكان Balzac قد كتب في العام ١٨٣٤:

«Aussi est-ce une honte pour notre temps que la nécessité où nous sommes de nous réunir comme ces marchands du Moyen−Âge qui, volés par tous, qui, mis au ban de la force féodale, constituèrent des Hanses afin de se défendre, et réussirent à imposer à l'Europe la majesté de leur commerce, pour lequel tout se remue aujourd'hui, les navires, les fiscs et les Chambres[٢].»

أما الأحداث التي أدّت مباشرة إلى نشأة الإدارة الجماعية كما نعرفها اليوم، فكانت قيام الملحّنين Paul Henrion و Victor Parizot والكاتب Ernest Bourget في العام ١٨٤٧ برفضهم تسديد فاتورة طعامهم وشرابهم في مقهى *Les Ambassadeurs* في جادة الشانزيليزي في باريس حيث كانت تعزف فيه فرقة موسيقية أحد أعمالهم بعنوان *La Mère Michel à l'Opéra italien*.

فرأوا تناقضاً فادحاً بين وجوبهم لتسديدهم ثمن مشروبهم وطعامهم في المقهى وبين رفض هذا الأخير تسديدهم حقوقهم عن استعمال كلماتهم وموسيقاهم. وبدعم من ناشرهم Jules Colombier أوصلوا النزاع إلى محكمة السين الابتدائية التي قضت في أيلول ١٨٤٧ بمنع المقهى من استعمال أعمالهم. وفي شهر نيسان / ابريل من العام ١٨٤٩ قضت محكمة استئناف باريس بإلزام المقهى المذكور بتسديد المؤلفين تعويضات عن استعماله لعملهم إضافة إلى الفوائد[٣].

وهذا القرار المبدئي مهّد الطريق لإنشاء أول شركة للإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين كما نعرفها اليوم إذ ولدت في ٣١ يناير ١٨٥١ في فرنسا "شركة المؤلفين والملحّنين وناشري الموسيقى" (SACEM) [٤]. وقد تبع هذه الخطوة انشاء شركة SIAE [٥] في ايطاليا في العام

(١) Dr. Mihaly Ficsor, Collective Management of Copyright, WIPO 2002, P.18

(٢) Mentionné in Frederic Pollaud-Dulian, *Le Droit d'Auteur*, Edition Economica 2005, P. 681, no 1140.

(٣) Delia Lipszyc, Copyright and Neighbouring Rights, UNESCO Publishing 1999, p.416

(٤) SACEM: Sociétés des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique

(٥) SIAE: Società Italiana degli Autori ed Editori

١٨٨٢ و SGAE[(١)] في اسبانيا في العام ١٩٠١ و GEMA [(٢)] في ألمانيا في العام ١٩٠٣ وASCAP[(٣)] في الولايات المتحدة الأميركية في العام ١٩١٤.

وفي نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، نشأت عدة شركات في أوروبا تعنى بإدارة حقوق فناني الأداء مثال شركة PRS (Performing Rights Society) في بريطانيا في العام ١٩١٤ وكانت تضم ١٩٩ عضواً في السنة التالية[(٤)]. وبدأت هذه الشركات بتوقيع اتفاقيات تمثيل Conventions multilatérales متبادلة في ما بينها بحيث تقوم كل شركة بتحصيل وحماية حقوق الأخرى في البلد الذي تمثّلها فيها.

وفي حزيران من العام ١٩٢٦، قام مندوبو ١٨ شركة إدارة حقوق بإنشاء " الاتحاد الدولي لشركات المؤلفين والملحنين" المسمى CISAC أي Confédération Internationale des Sociétés des Auteurs et Compositeurs والذي يضم حالياً ٢٠٦ شركات إدارة جماعية لحقوق المؤلفين من مختلف الدول[(٥)].

وفي العام ١٩٢٩ قام Alphonse Tournier بتأسيس "المكتب الدولي لشركات إدارة حقوق التسجيل والطبع الميكانيكي" BIEM[(٦)] الذي كان أول تجمّع يعنى بتحصيل حقوق الطبع الميكانيكي للمؤلفين والملحنين[(٧)]، أي الحقوق الناتجة عن طبع الأغاني والموسيقى على أقراص الفينيل في حينها (45 et 33 tours) ثم على أشرطة Music tapes وعلى أقراص مضغوطة DVD و Compact Disk لاحقاً.

وحالياً هنالك المئات من شركات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين منتشرة في كافة أنحاء العالم تضمّ كتّاب وملحّنين ورسّامين ومصوّرين وغيرهم من المؤلفين.

---

(١) SGAE: Sociedad General de Autores y Editores

(٢) GEMA: Gesellschaft für Musikalische Aufführungs

(٣) تضم حالياً ٢٧٥،٠٠٠ عضواً ASCAP: Amercian Society of Composers, Authors and Publishers

(٤) André Bertrand, *La musique et le droit de Bach à Internet*, Edition Litec 2002, page 91, no 255 et s

(٥) المادة ٥ من نظام ال CISAC اشترطت على الجمعية لكي تنتسب الى الاتحاد ما يلي: ١- ان يكون هدفها تدعيم المصالح المعنوية للمؤلفين والدفاع عن حقوقهم المادية وان يكون باستطاعتها تحقيق ذلك. ٢- أن تمتلك آلية فعالة لتحصيل أتاوات حق المؤلف وتوزيعها وأن تتحمل المسؤولية الكاملة عن العمليات المتعلقة بإدارة الحقوق الممنوحة لها. ٣ - أن لا تقوم بإدارة حقوق فناني الأداء أو منتجي التسجيلات الصوتية أو هيئات الإذاعة أو مالكي الحقوق الآخرين، إلا إذا اعتبرته نشاطاً تابعاً.

(٦) Bureau International des sociétés gérants les droits d'Enregistrement et de reproduction Mécanique, similaire à la société MCPS (Mechanical Copyright Protection Society) au Royaume-Uni, et Harry Fox Agency et SESAC aux Etats-Unis

(٧) حق الطبع الميكانيكي هو حق المؤلف في التصريح باستنساخ مصنفه على شكل تسجيل (صوتي أو سمعي-بصري) بطريقة آلية بالمعنى الواسع للكلمة، ويعتبر حق الطبع الميكانيكي الأكثر تميزاً والاهم من الناحية المالية.هو حق ملحني المصنفات الموسيقية وكاتبي الكلمات المصاحبة لها، في التصريح بالتسجيل الصوتي لمثل هذه المصنفات (مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة، وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو).

المبحث الثاني – تعريف الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف

يمكن أن تتناول الإدارة الجماعية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة على السواء[١]، إلا إننا سنحصر دراستنا بموضوع الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف نظراً لتشابه الحقوق المدارة في الحالتين والتشابه بين هيكليات وأجهزة ومبادئ عمل هذه الهيئات. لكن قبل تعريف الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف يقتضي تعريف المؤلف أولاً وحقوق المؤلف ثانياً وصولا إلى تعريف الإدارة الجماعية ثالثاً.

نبذة أولى – تعريف المؤلف:

إن المؤلف هو الشخص الطبيعي الذي يبتكر عمل ما ، مهما كانت طريقة أو شكل التعبير عن هذا العمل ومهما كانت قيمة العمل أو أهميته أو الغاية منه[٢]. اي هو كل شخص يُظهر إلى الوجود عملاً أو مصنفاً أو ابتكاراً نتيجة عملية خلق ذهنية عقلية، سوءا أكان هذا النتاج كتابي أو تصويري أو نحتي أو خطي أو شفهي أو سمعي ومهما كانت قيمته. ونلاحظ ان القوانين والمعاهدات الي ترعى حقوق المؤلف لم تعمد إلى تحديد مفهوم المؤلفات وإنما ذكرت بعض منها على سبيل المثال.

فالمؤلف اذن هو الكاتب والمصوّر والمحاضر والواعظ والشاعر والخطيب والملحّن والرسّام والنحّات والحفّار والمبرمج ومصمّم الخرائط ومنفّذ المجسّمات ومصمّم الرقصات وواضع الخرائط وغيرهم من المبتكرين في مجالات الادب والفن والعلم. وهذا التعريف الواسع يتوافق مع الفقرة ١ من المادة ٢ من معاهدة برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية للعام ١٨٨٦.

أما تعريف المؤلف في الفقه الاجنبي فهو:

«L'auteur est la personne physique qui crée l'oeuvre. Investie à titre originaire des droits d'auteur quel que soit son statut (indépendant, salarié, etc.) et les circonstances dans lesquelles elle réalise l'œuvre. Seule titulaire du droit moral de son vivant.»[٣]

فالمؤلف هو الذي تجسّدت شخصيته في العمل:

«L'auteur ne peut être en principe que celui dont la personnalité s'est exprimée dans l'œuvre»[٤]

---

(١) الحقوق المجاورة هي حقوق منتجي التسجيلات السمعية وفناني الأداء (مطربين، راقصين، عازفين، محركي الدمى، أعضاء الجوقات الموسيقية) ودور النشر ومؤسسات البث التلفزيوني والإذاعي (مادة ٣٥ من القانون ٩٩/٧٥)

(٢) تعريف المادتين الأولى والثانية من القانون ٩٩/٧٥ تاريخ ٣ نيسان ١٩٩٩ المتعلق بحماية الملكية الأدبية والفنية

(٣) Dictionnaire comparé du droit d'auteur et du copyright, Editions CNRS 2003, p.41.

(٤) André Lucas et Henri-Jacques Lucas, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, LITEC 2001, p.135, no.143.

نبذة ثانية – تعريف حقوق المؤلف:

ان حقوق المؤلف هي الحقوق الممنوحة للمؤلفين بموجب المعاهدات الدولية والقوانين الداخلية التي ترعى حقوق المؤلف(١). وتقسم حقوق المؤلف إلى حقوق معنوية وحقوق مادية:

الحقوق المعنوية تشمل حق الأبوة، حق إشهار العمل، حق الحفاظ على روحية المصنف، وحق التراجع عن عقود الاستغلال(٢).

الحقوق المادية تشمل حق المؤلف باستغلال عمله مادياً وخاصة إجازة أو منع نسخ وطبع وتسجيل وتصوير العمل بأية طريقة كانت، ترجمة العمل إلى لغة أخرى، اقتباس العمل، تعديل أو تحوير أو تلخيص أو تكييف العمل،إعادة التوزيع الموسيقي، بيع وتوزيع وتأجير العمل، استيراد نسخ من العمل مصنوعة في الخارج ، أداء العمل ونقل العمل إلى الجمهور وإعادة النقل بأية وسيلة نقل أو بث(٣).

«Le droit d'auteur est le droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous, qui comprends l'ensemble des prérogatives morales (droit de divulgation, droit à la paternité, droit à l'intégralité de l'oeuvre, droit de repentir ou de retrait) et patrimoniales (droit de reproduction, droit de représentation, droit de suite) dont jouit l'auteur sur son oeuvre du seul fait de sa création.»(٤)

نبذة ثالثة – تعريف الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف:

الإدارة الجماعية هي إحدى وسائل ممارسة الحقوق المادية للمؤلف والتي تتمثل بتوكيل او تفويض المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة لإحدى الهيئات بمهمة الترخيص باستعمال أعمالهم وتحصيل العائدات الناتجة عن هذا الاستعمال بغية توزيعها عليهم لاحقاً:

«La gestion collective est la modalité d'exercice des droits patrimoniaux, qui consiste pour les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins a confier à un organisme, le plus souvent en vertu d'un mandat, le soin de délivrer pour leur compte les autorisations nécessaires à l'exploitation d'œuvres ou prestations et percevoir les redevances y afférentes, à charge pour ledit organisme de les leur reverser.»(٥)

اذن الادارة الجماعية هي تقنية خاصة لممارسة حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ظهرت كبديل للادارة الفردية للحقوق:

«La gestion collective est originellement et avant tout une technique particulière d'exercice du droit d'auteur et des droits voisins, venant en alternative à la gestion individuelle.»(٦)

---

(١) للاطلاع على المعاهدات والقوانين التي ترعى حق المؤلف في لبنان، تنظر مقالة "الإطار القانوني اللبناني لحماية حقوق المؤلف وتطبيقاته في الفقه والاجتهاد" للمحامي رمزي سلوان، منشور في مجلة العدل العدد ٤ للعام ٢٠٠٦ صفحة ١٣٧٣ وما يليها.

(٢) مادة ٢١ من قانون ٩٩/٧٥ – للتوسع في شرح حقوق المؤلف المعنوية تنظر المقالة المذكورة أعلاه.

(٣) وقد وردت هذه الحقوق في المادة ١٥ من قانون ٩٩/٧٥ ، وفي المواد ٤ ثانياً و٥ من الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف ، والمواد ٨ ، ٩, ١١ و١٢ من اتفاقية برن .

(٤) Dictionnaire comparé du droit d'auteur et du copyright, op.cité, p.66

(٥) Dictionnaire comparé du droit d'auteur et du copyright, op.cité, p.88

(٦) Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1550, No 2.

ويمكن تعريف هيئات الادارة الجماعية بأنها كل هيئة يكون هدفها الرئيسي او أحد أهـــدافها الرئيسية ادارة حقوق المؤلف او الحقوق المجاورة(١).

أما سلّة المصنّفات أو الأعمال التي تمثّلها شركة الإدارة الجماعية للحقوق فتعرف بالكاتالوغ او Répertoire. ويعرّفه الفقه الفرنسي بأنه مجموعة الحقوق المتّصلة بأعمال أو مصنفات من نوع محدد، يقوم مؤلفوها بتقديمها إلى الشركة أو الجمعية بغية إداراتها وفق اسس محدّدة في نظامها(٢).

أما الحقوق المعنوية للمؤلف فتخرج عن دائرة التعاقد وعن إدارة الهيئات الجماعية وتبقـــى ضمن سلطة المؤلف حصرياً نظراً للارتباط الوثيق بين الحقوق المعنوية أو الأدبية للمؤلـــف وشخصه(٣).

المبحث الثالث – الغاية من انشاء هيئات إدارة جماعية لحقوق المؤلف

المبدأ الذي كان وراء ظهور هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف هو مبدأ التعاون مـــن أجل الدفاع عن الحقوق المادية والمعنوية للأعضاء لمواجهة خصوم أقوياء:

«Les sociétés de gestion collective trouvent leur enracinement dans une conception mutualiste de la personnalité morale: se rassembler, pour mieux se défendre et protéger les intérêts matériels et moraux des adhérents, lorsqu'il faut faire face à des partenaires puissants et parfois oublieux de leurs obligations.»(٤)

يظهر الواقع أن الإدارة الفردية من قبل المؤلف لحقوقه المادية هو أمر مستحيل. فمن جهة أولى هناك استحالة على المؤلف لمراقبة استعمال عمله في كافة أنحاء العالم: فليس باستطاعته الاتصال مثلاً بكل مؤسسة بث اذاعي او تلفزيوني للتفاوض معها حول شروط استعمال عمله.

---

(١) Article 1, 4° de la directive n° 93/83/CEE du Conseil du 27 septembre 1993 relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble: «On entend par "société de gestion collective" tout organisme dont le seul but ou l'un des buts principaux consiste à gérer ou à administrer des droits d'auteur ou des droits voisins du droit d'auteur".

(٢) «Le répertoire constitue donc un ensemble de droits attachés à des oeuvres ou prestations qui ont toutes en commun d'appartenir à un secteur de la création ou un genre bien défini. Ces droits sont apportés par leurs titulaires, en vue de leur exercice par la société de gestion, selon certains modes d'exploitation prévus par les statuts. " (Juris Classeur , Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1550, No 50).

(٣) «En raison de l'inaliénabilité du droit moral, qui découle de son caractère éminemment personnel, l'hypothèse d'une "cession" de celui-ci au profit de l'organisme de gestion est théoriquement écartée, ce que confirment d'ailleurs les statuts des sociétés de gestion collective. La prohibition des cessions des attributs intellectuels et moraux est de portée générale et s'applique tout autant à une société de gestion collective qu'à un exploitant classique *(Cass. crim., 26 mai 1987, Grenouillau c/ Sacem: rapporté par A. Kerever in RIDA juill. 1989, Le droit des auteurs, p. 75 et 81).*

(٤) Pierre-Yves Gautier, Propriété littéraire et artistique, PUF Droit fondamental, 5eme édition, Page 755, no. 403.

ومن جهة ثانية، ليس من العملي لجوء إذاعات الراديو والتلفزة إلى الحصول على ترخيص فردي من قبل كل مؤلف قبل استعمال مصنفه، خاصة انه يتم استعمال حوالي ستين ألف عمل موسيقي يومي. وهذه الصعوبات العملية تتطلّب انشاء هيئات إدارة جماعية للحقوق تشكّل الجسر بين المؤلفين ومستعملي الأعمال(١).

فالمؤلفون والملحنون والفنانون والموسيقيون والكتّاب وغيرهم من أصحاب المواهب هم من أبرز رساميل الدولة، ومؤلفاتهم المبتكرة تغني التراث الثقافي والوطني. لذلك كان لا بد من إعطائهم الحوافز الفردية خاصة عن طريق الترويج لأعمالهم والترخيص باستعمالها عالمياً وتسديدهم التعويض الناتج عن هذا الاستعمال، بهدف تطوير مواهبهم وتشجيعهم على الاستمرار بالتأليف والابتكار. فهيئات الإدارة الجماعية تشكل صلة الوصل الأساسية بين المؤلف ومستعمل الأعمال.

ومن جهة اخرى إن القوانين الوطنية التي أرست مبادئ حماية حقوق المؤلف لا تطبق خارج نطاق الدولة. وسنداً لمبدأ المعاملة الوطنية المنصوص عنه في المادة ٥ من معاهدة برن، يعامل المؤلفون الأجانب في دولة منضمّة إلى اتفاق برن بنفس المعاملة التي يحصل عليها رعايا هذه الدولة. وهذا المبدأ استندت إليه هيئات الإدارة الجماعية التي تقوم بتوقيع اتفاقيات متبادلة مع شركات أجنبية مماثلة، فتدير المصنفات التي تمثلها هذه الشركات الأجنبية على الأراضي الوطنية وتحصّل لها حقوق أعضائها مقابل المعاملة بالمثل.

فنرى حالياً وجود شبكة دولية من المؤسسات غير الحكومية التي تضم شركات الإدارة الجماعية مثال CISAC(٢) و IFRRO(٣) وعلى الصعيد الأوروبي ال AEPO(٤) التي تدير حقوق مئات الآلاف من الاعضاء وملايين المصنفات المحمية. (للاطلاع على وضع التنظيم القانوني لشركات ادارة الحقوق في بعض البلدان الأوروبية وأميركا، ينظر الى التقرير الذي اعدّه "قسم دراسات التشريعات المقارنة" في مجلس الشيوخ الفرنسي Sénat والمتعلق بألمانيا، الدانمرك، اسبانيا، ايطاليا، هولندا، بريطانيا والولايات المتحدة الاميركية(٥)).

والتوجّه الحالي لهيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف هو انشاء ما يعرف بالشبّاك الموحّد *G*uichet unique أي مرجع واحد يمكن للمستعمل اللجوء إليه للحصول على ترخيص واحد من اجل استعمال عمل ما في كافة الأقاليم:

«Les "guichets uniques" sont une sorte d'alliance de différentes organisations de gestion collective qui proposent aux utilisateurs une source centralisée pour se

---

(١) «La dématérialisation des oeuvres et leur diffusion à l'échelle planétaire par des vecteurs aussi variés que l'édition d'imprimerie, la reproduction mécanique, la représentation vivante, la télédiffusion hertzienne ou satellitaire, la radiodiffusion, la câblo-distribution, Internet, ont nécessité des moyens de contrôle des utilisations que seules les sociétés de gestion collective étaient en mesure d'instaurer.» (Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1510, No 14)

(٢) Confédération Internationale des Sociétés des auteurs et Compositeurs والتي تضم حالياً حوالي ٢٠٦ جمعية.

(٣) International Federation of Reprographic Reproduction Organizations

(٤) Association of European Performers Organizations

(٥) *La Gestion Collective des droits d'auteurs et des droits voisins*, Rapport préparé en Novembre 1997 par la Division des Etudes de législation comparée au Sénat, Publications du Sénat No LC30.

procurer des autorisations facilement et rapidement. On constate actuellement une tendance accrue à mettre en place des organismes de ce type, face à la popularité croissante des productions multimédias qui requièrent une multitude d'autorisations différentes.»(١)

يتبين لنا مما سبق أن الإدارة الجماعية تبقى الحل الوحيد الفعّال من اجل إدارة ناجحة لحقوق المؤلفين في كافة أنحاء العالم.

المبحث الرابع – طرق إدارة حقوق المؤلف:

قد يقوم المؤلف بإدارة حقوقه بنفسه، وهذا هو المبدأ. وقد يعمد إلى توكيل او تفويض هيئة ما لادارة هذه الحقوق مع حقوق مؤلفين آخرين، وهذا هو الاستثناء. وعليه نستعرض هذين الوجهين من أوجه ادارة حقوق المؤلف:

نبذة أولى – الإدارة الفردية للحقوق Gestion individuelle :

ان حق المؤلف بإدارة حقوقه بنفسه هي من الأمور الجوهرية المعطاة له بموجب معاهدات وقوانين حقوق المؤلف. فالإدارة الفردية المباشرة تستوجب حصول علاقة تعاقدية بين المؤلف ومستعمل العمل، بحيث يقوم المؤلف بالترخيص لمن يرغب باستغلال العمل للقيام بذلك وفق شروط معينة، لقاء بدل يقوم بتحصيله بنفسه.

وهذه الإدارة الفردية تتطلّب أن يقوم المؤلف بمراقبة استعمال أعماله بنفسه والتفاوض بصفة منفردة حول شروط استعمال أعماله، وتحصيل عائداته بنفسه. إلا أن هذه الطريقة تتبيّن معقّدة ومستحيلة من الناحية العملية خاصة بعد تعدّد سبل الاستعمال وانتشار نطاق الاستغلال على الصعيد العالمي.

نبذة ثانية – الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف Gestion collective :

عندما يقوم المؤلف بتوكيل أو التنازل عن إدارة حقوقه لأمر هيئة إدارة جماعية، فيتنازل بذلك عن جزء كبير من حريته ويحرم من إمكانية التفاوض مباشرة مع الغير. كما أن استغلال أعماله سيخضع لمبادئ وشروط وعقود عامة تضعها الهيئة وتطبّقها على استغلال حقوق كافة الأعضاء بحيث ينصهر مصنفه مع مصنفات باقي الأعضاء ويذوب فيهم.

الاّ ان هذه الادارة الجماعية لحقوقه ستمكّنه من ترخيص اعماله بواسطة الهيئة التي انضم اليها خارج النطاق الوطني عبر اتفاقيات التمثيل المتبادلة الموقّعة بين شركته وشركات اجنبية مماثلة. فضلاً عن واجب الهيئة بتحصيل العائدات عن هذا الاستعمال وحماية مصنّفه من الاستعمال غير المرخص، وهنا تظهر اهمية هذه الادارة.

نبذة ثالثة – الادارة الجماعية الالزامية لحقوق المؤلف Gestion Obligatoire:

ان المبدأ هو حرية المؤلف باختياره بين الادارة الجماعية لحقوقه ام القيام بذلك بنفسه. الا انه خروجاً على هذا المبدأ فقد نصت بعض القوانين على حالات استثنائية يكون

---

(١) *Gestion Collective du droit d'auteur et des droits connexes*, document préparé et publié par l'OMPI, No L450CM(F).

المؤلف ملزماً بالادارة الجماعية لبعض من حقوقه، ولا يمكنه ممارستها بنفسه، وعددها أربعة حالات:

أ- الحالة الأولى – حق النسخ التصويري reprographie: ورد في المادة L122-10 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي CPI ان نشر المؤلف لمصنفه يستتبع حكماً التنازل عن حق الاستنساخ التصويري للمصنف الى احدى شركات الادارة الجماعية المرخص لها. وفي حال تقاعس المؤلف او خلفائه عن تعيين الشركة عند حصول النشر، فتعتبر احدى الشركات المرخص لها من قبل وزير الثقافة حائزة على هذا الحق(١). اذن حق الاستنساخ التصويري يدار حكماً من شركة ادارة جماعية للحقوق وليس من قبل المؤلف نفسه.

ب- الحالة الثانية – حق اعادة البث بواسطة الكوابل Retransmission par câble : نصت المادة L. 132-20-1 من قانون الملكية الفرنسي على الادارة الجماعية الالزامية في حالة التراخيص المتعلقة باعادة بث مصنف بواسطة الكوابل بشكل كامل ودون تعديل ومعاصر للبث الحاصل عبر احدى الدول المنضمّة الى اتفاقية الشراكة الاوروبية. فلا يمكن منح هذا الترخيص الا من قبل شركات الادارة الجماعية المرخص لها من قبل وزير الثقافة. وفي حال رغب المؤلف بالترخيص بإعادة بث مصنفه بهذه الطريقة فلا يمكنه منح الترخيص بنفسه بل عليه الانضمام الى احدى شركات الادارة الجماعية التي تتولى منح هذا الترخيص نيابة عنه(٢). وقد طبّق المبدأ نفسه في المادة 20-4 من قانون الملكية الفكرية الاسباني تماشياً مع التوجيه الاوروبي رقم ٩٣/٨٣(٣).

ج- الحالة الثالثة – حق اعارة المصنف في المكتبات Rémunération au titre de prêt en bibliothèque: سنداً للمادة L. 133-2 من قانون الملكية الفرنسي، لا يمكن تحصيل البدلات المتوجبة للمؤلف عن إعارة مصنفه من قبل المكتبات للغير إلا بواسطة شركة إدارة جماعية مرخص لها بذلك من قبل وزير الثقافة(٤).

د- الحالة الرابعة – حق النسخة الخاصة Rémunération pour copie privée: نصت المادة ٢٥-٧ من قانون الملكية الفكرية الاسباني على ان ادارة حقوق العائدات الناتجة عن

---

(١) Art L. 122-10: «La publication d'une œuvre emporte cession du droit de reproduction par reprographie à une société régie par le titre II du livre III (société de gestion collective) et agrée par le ministre chargé de la culture… A défaut de désignation par l'auteur ou son ayant droit à la date de la publication de l'œuvre, une des sociétés agréées est réputée cessionnaire de ce droit.»

(٢) Art. L. 132-20-1: «A compter de la date d'entrée en vigueur de la loi 97-283 du 27 mars 1997, le droit d'autoriser la retransmission par câble, simultanée, intégrale et sans changement, sur le territoire national, d'une œuvre télédiffusée à partir d'un Etat membre de la Communauté européenne ne peut être exercée que par une société de perception et de répartition des droits.»

(٣) Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission.

(٤) Art. L. 133-2 : «Le rémunération prévue par l'article L.133-1 (rémunération au titre du prêt en bibliothèque) est perçue par une ou plusieurs des sociétés de perception et de répartition des droits régis par le titre II du livre III et agrée à cet effet par le ministre charge de la culture . »

النسخة الخاصة يعود حصريا الى هيئات ادارة حقوق الملكية الفكرية[١]. وقد جاء هذا النص تطبيقاً للتوجيه الاوروبي رقم ٩٢/١٠٠ المتعلق بتطبيق حق التأجير والاعارة على بعض حقوق المؤلف والحقوق المجاورة[٢].

وفي هذه الحالات، يتحوّل حق المؤلف في الترخيص إلى حقه في الحصول على عائدات من جراء هذا الاستعمال، دون أن يكون له أي دور في تحديد قيمة هذه العائدات.

المبحث الخامس – طبيعة وهيكلية هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف

نبذة أولى – الطبيعة القانونية لهيئات الادارة الجماعية:

تنشأ هيئات الإدارة الجماعية بشكل جمعيات لا تبغي الربح أو بشكل شركات مدنية او شركات تجارية وفق ما ينص عليه التشريع الداخلي لكل دولة تنشأ ضمنها.

فالقانون اللبناني مثلاً اجاز للمؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة توكيل امر ادارة حقوقهم اما الى جمعيات واما الى شركات مدنية[٣] اسوة بالقانون الألماني. أما المشترع الفرنسي فقد حصر شكل هيئة الادارة الجماعية لحقوق المؤلفين بالشركة المدنية[٤]. وفي اسبانيا وايطاليا فقد اشترط قانون كل منهما شكل الجمعية حصرياً ، بينما في الدانمرك وهولندا فلم يشترط المشترع سوى ان تكون الهيئة شخصاً معنوياً، مع العلم انه في الواقع تمارس الادارة الجماعية لحقوق المؤلف فيهما عبر جمعيات Fondations او Associations. وفي بريطانيا تقوم شركات تجارية Company Limited by Guarantee (المشابهة للشركات المحدودة المسؤولية) بالادارة الجماعية لحقوق المؤلف[٥]. أما في الولايات المتحدة فيمكن ان تتم الادارة الجماعية اما بواسطة شركات مدنية (BMI – SESAC) او شركات تجارية او جمعيات لا تبغي الربح (ASCAP).

أما ما هو مشترك بين كافة التشريعات فهو استبعاد قيام الافراد بالادارة الجماعية التي يجب ان تتم عبر هيئات تتمتع بالشخصية المعنوية.

نبذة ثانية – الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية:

تختلف طرق الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف من بلد إلى آخر، كما يلاحظ في بعض الدول غياب الرقابة المباشرة عليها من قبل الدولة خاصة في

---

(١) Art 25-7 de la loi sur la propriété intellectuelle Espagnole : " *Le droit à la rémunération prévu au paragraphe 1 du présent article(Copie Privée) sera mis en oeuvre par l'intermédiaire des organismes de gestion des droits de propriété intellectuelle* ".

(٢) Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property.

(٣) مادة ٥٨ من القانون ٧٥/٩٩ .

(٤) Art. L.321-1 Code de la Propriété intellectuelle

(٥) *La Gestion Collective des droits d'auteurs et des droits voisins*, rapport préparé en Novembre 1997 par la Division des Etudes de législation comparée au Sénat, Publications du Sénat No LC30.

مرحلة تأسيسها. ونستعرض في ما يلي وضع الرقابة على هذه الهيئات في تشريعات بعض الدول:

- في القانون اللبناني، يخضع تأسيس وعمل هيئات الإدارة الجماعية لرقابة وزارة الثقافة. وبالرغم من غياب النصوص التنظيمية لهذه الرقابة حتى تاريخه الا أن نيّة المشترع بإخضاع هذه الهيئات لرقابة الدولة واضحة. فهذه الهيئات ملزمة بوضع سجلاتها ومحاسبتها بتصرف الوزارة لإجراء رقابتها عليها. كما انه يعود لوزير الثقافة إحالة الجمعية أو الشركة إلى النيابة العامة في حال ارتكابها مخالفة جسيمة أو في حالة تكرار المخالفات القانونية أو التنظيمية لاتخاذ الإجراءات المناسبة(١).

- في فرنسا، تخضع شركات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف– والتي يشار إليها في القانون الفرنسي بشركات تحصيل وتوزيع الحقوق(٢) – لرقابة لجنة خاصة أنشئت بموجب القانون رقم ٢٠٠٠–٧١٩ تاريخ الأول من أب ٢٠٠٠ هي "اللجنة الدائمة لمراقبة شركات تحصيل وتوزيع الحقوق(٣) " المنصوص عنها في المادة L321-13 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي. وتتألف اللجنة من خمسة أعضاء يعينون بمرسوم وهم: مستشار من ديوان المحاسبة رئيساً، مستشار في مجلس شورى الدولة، مستشار من محكمة التمييز، عضو من المفتشية العامة المالية، وعضو من المفتشية العامة للقضايا الثقافية، أعضاءً. وتمارس اللجنة رقابتها على حسابات الشركة وعلى طرق الإدارة.

- في الولايات المتحدة الأميركية ليس هناك أية رقابة في مرحلة تأسيس هيئات الإدارة الجماعية. الا أن الرقابة على عمل هذه الهيئات يتم سنداً لقوانين المنافسة Antitrust. وقد خضعت شركتي ASCAP وBMI لعدة ملاحقات قضائية من قبل الدولة والأعضاء انتهت بصدور الأحكام المعروفة باسم Consent Decree.

- في بريطانيا، ليس هناك اي نص قانوني يفرض الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف، الا ان قانون العام ١٩٨٨ أنشأ محكمة حقوق المؤلف (Copyright Tribunal) التي تقوم بناء على شكوى من المستعملين usagers بالتدقيق ما إذا كانت البدلات المطالب بها معقولة. فهذه هي الرقابة الوحيدة المتوفرة في هذه الدولة.

- في ألمانيا ـــ يمارس المكتب الفدرالي للبراءات Office National des brevets – التابع لوزارة العدل–الرقابة على هيئات الإدارة الجماعية. ولا يحق لهذه الهيئات مباشرة نشاطها قبل الحصول على ترخيص من قبل المكتب المذكور، كما يحق للمكتب سحب هذا الترخيص في حال وجود سبب يبرر ذلك. ويحق للمكتب أن يطلب الاطلاع على محاسبة الهيئات وطرق إدارتها، وله حضور الاجتماعات وطلب عزل مدير معين.

---

(١) مادة ٦٥ من القانون ٩٩/٧٥ : "في حالة ارتكاب إحدى الجمعيات أو الشركات لأية مخالفة جسيمة أو في حالة تكرار المخالفات القانونية أو التنظيمية يجوز لوزير الثقافة والتعليم العالي ان يحيل الملف إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراءات المناسبة".

(٢) Sociétés de Perception et de Répartition des Droits (SPRD)

(٣) Commission permanente de contrôle des sociétés de perception et de répartition des droits

- في الدانمرك، يخضع تأسيس هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف لموافقة وزير الثقافة. الا انه ليس هناك رقابة على هذه الهيئات سوى الرقابة على هيئات إدارة حقوق الأداء الموسيقي والذي يخضع جدول التعرفة لموافقة وزير الثقافة. الا انه يبقى لمجلس مراقبة المنافسة Conseil de la concurrence ان يحرص على عدم تعسف الهيئات بممارسة سلطتها.
- في اسبانيا، يخضع تأسيس هذه الهيئات لترخيص من قبل وزير الثقافة يتم نشره في الجريدة الرسمية للدولة. ويخضع عمل هذه الهيئات لرقابة وزارة الثقافة المستمرة التي يحق لها اجراء اي تحقيق ترتأيه وتعيين ممثل عنها لحضور اجتماعات مجلس الادارة والجمعيات العمومية دون حقه بالتصويت. كل تعديل للنظام او تعيين للمدراء او العقود الموقعة مع الهيئات الاجنبية المماثلة يجب ابلاغه الى وزارة الثقافة.
- في ايطاليا، يخضع تأسيس هيئات الادارة الجماعية لحقوق المؤلف لموافقة رئيس الجمهورية بناء على اقتراح وزير الثقافة، بعد موافقة وزير الخارجية ووزير العدل ووزير المالية ووزير التربية. وتخضع هذه الشركات خلال عملها لرقابة مجلس الوزراء الذي يشرف على ميزانية الهيئات وموازنتها وتقرير الرئيس ومفوض المراقبة.
- في هولندا، يخضع تأسيس هيئات الادارة الجماعية لموافقة وزير العدل. وتتم الرقابة على عمل الهيئات من قبل مفوض الحكومة Commissaire au gouvernement يتم تعيينه لمدة أربع سنوات من قبل وزير العدل. اضافة الى ذلك تقوم لجنة رقابة تضم ثلاثة أعضاء يعينهم وزير العدل بالرقابة على عملها.

نبذة ثالثة – هيكلية هيئات الادارة الجماعية لحقوق المؤلف:

تتشابه هيكليات هيئات الادارة الجماعية سواء أكانت بشكل جمعيات او شركات، فهي تتألف بمعظمها من الاجهزة التالية:

- الجمعية العمومية، والتي تضم الأعضاء المؤلفين المنتسبين إلى الشركة أو الجمعية. وقد سمّاها البعض السلطة العليا Pouvoir Suprême وأحياناً برلمان المؤلفين Le Parlement des auteurs(١)
- مجلس الادارة المنتخب من الجمعية العمومية والذي يتمثل فيه كافة فئات الأعضاء المنتسبين (كاتب، مؤلف، ناشر، ملحن، منتج، فنان...) بنسب معينة.
- المكتب التنفيذي: ويضم المدير التنفيذي وغالباً ما يكون من خارج الأعضاء وله خبرة قانونية ولا يكون من المؤلفين.
- جهاز التسجيل: هو الجهاز المخوّل تسجيل طلبات الانتساب ومصنفّات الأعضاء.
- جهاز الترخيص: وهو الجهاز المخوّل اصدار تراخيص لاستعمال مصنفات الأعضاء ومصنفات الشركات الاجنبية.

---

(١) Paula Schepens, Guide sur la Gestion Collective, UNESCO 2000 (Ref CLT-2000/W/S/4)

- جهاز الجباية والتحصيل: وهو الجهاز المخوّل جباية حقوق الأعضاء وتحصيل العائدات من مستعملي الأعمال.
- جهاز التوزيع: هو الجهاز الذي يقوم بتوزيع التعويضات والعائدات المجباة على الأعضاء بحسب نسب الاستعمال او وفق معايير أخرى، بعد اقتطاع مصاريف الادارة وفق ما سيتم عرضه أدناه.

صلاحيات الجمعية العمومية: ان صلاحيات الجمعية العمومية في هيئات الادارة الجماعية هي المراقبة والتصويت والموافقة على كافة القرارات التي تتعلق بادارة حقوقها، بما فيها تعديل النظام وتحديد طرق التحصيل وأسس ونسب التوزيع وكيفية صرف المبالغ عن أعمال لم يعرف مؤلفوها، وكيفية تقديم المساعدات المالية للأعضاء. كما تلعب الجمعية العمومية دوراً رقابياً مهماً على حسابات الشركة عبر اطلاعها وتصويتها على الموازنة السنوية وتقارير مفوضي المراقبة، ومصاريف الادارة ورواتب المدراء وتقارير لجان الرقابة على الهيئة.وعادة يكون لكل عضو صوت واحد في الجمعية العمومية مهما كان عدد المصنّفات التي اوكل امر ادارتها الى الهيئة.

صلاحيات مجلس الادارة: يمكن تلخيصها برسم السياسة العامة للشركة، تنفيذ مقررات الجمعية العمومية وفق التفويض المعطى لهم، تمثيل الشركة في الاتفاقيات المتبادلة مع شركات مماثلة أخرى، مراقبة حركة التشريع المتعلق بحقوق الأعضاء وحقوق الشركة، اقتراح القوانين والتشريعات المتعلقة بسير عملها وتطوير عمل الشركة في ظل التحديات التي تطرأ في كل فترة من حياة الشركة.

صلاحيات الأجهزة:

يختص جهاز التسجيل بتسجيل الاعضاء الجدد المنتسبين وشطب المتوفين، اضافة الى تسجيل المصنفات التي يودعها الاعضاء والتي تعطى رموز وارقام وتقسّم في فئات بواسطة برامج مصممة خصيصاً لذلك.

أما جهاز الترخيص فصلاحياته تلقي طلبات الاستعمال والاستغلال من مستعملي الأعمال واعطائهم تراخيص لاستعمال هذه المصنفات بطرق محددة لقاء تعويض محدد.

ونتيجة هذا الاستعمال يقوم جهاز التحصيل والجباية بتحصيل الحقوق المتوجبة لأعضائه عن استعمال المصنفات، سواء الناتجة عن الأداء العلني او الطبع الميكانيكي او حق التتبع او غيرها من الحقوق الأخرى.

وبعدها يقوم جهاز التوزيع، بالاستناد الى برامج مصممة خصيصا بتوزيع العائدات المحصلة على الأعضاء وفق نسب معينة، بعد حسم المصاريف الادارية للشركة والرواتب وغيرها من المدفوعات.ثم يتم تسديد هذه الحقوق الى الأعضاء كل بنسبة متفاوتة بحسب كمية استعمال عمله وغيرها من المعايير.

نبذة رابعة – مصاريف الادارة Frais de Gestion:

ان معظم شركات الادارة الجماعية هي بشكل شركات مدنية او جمعيات لا تبغي الربح، وتأسست من قبل المؤلفين الذين رغبوا في التكتل ضمن هذه الهيئة لادارة حقوقهم بشكل فعال يدر عليهم المال. فهذه الهيئات تقوم بادارة حقوق أعضائها عبر منح التراخيص باسمهم وتحصيل العائدات المتوجبة لهم عن استعمال أعمالهم. لذلك لا تحقق هذه الهيئات أرباحاً وانما تستوفي فقط نفقات ومصاريف هذه الادارة الجماعية، لتوزع المبالغ المتبقية على الاعضاء.

وتشمل مصاريف الادارة رواتب الموظفين والمدراء، نفقات ادارة الجمعية او الشركة، مصاريف المحامين والرسوم القضائية وغيرها من المبالغ المرتبطة حصرياً بادارة عملها وفق نظامها. كما ان الجمعية العمومية التي تضم الأعضاء تقوم بالتصويت والموافقة على المصاريف ونفقات الادارة المدفوعة من قبل ادارة الشركة، والتي لا يجب ان تتجاوز نسبة ٢٠ الى ٣٠% من مجموع المبالغ المحصلة للأعضاء.

وقد أوردت الويبو في احدى الوثائق التي قامت باعدادها تفصيل واضح لمصاريف الادارة الجماعية حيث قالت:

"تساوي عادة التكاليف الادارية لمنظمات حقوق الأداء حوالي ٢٠ % الى ٣٠ % من مجموع الاتاوات المحصلة .ولكن ثمة جمعيات تحافظ على نسبة من التكاليف أدنى من ٢٠ % بينما تتكبد جمعيات أخرى تكاليف أكبر اذ تستخدم أكثر من ٣٠ % من الاتاوات لتغطية نفقاتها . ولا يمكن النظر الى نسبة التكاليف الادارية بأنها أعلى بحد ذاتها مما هو مسوغ أو أنها أدنى من معيار معين، لأن الكثير هنا يعتمد على كثافة أنشطة المنظمة ومدى ضبطها .فنرى العمليات التي تقوم بها بعض المنظمات مبسطة الى حد كبير وأن ما تقدمه الى مالكي الحقوق التي تتولى ادارتها ليس إلا مجرد انصاف تقريبي جداً، ان وجد الانصاف، بينما يكون نظام التحصيل والتوزيع من قبل منظمات أخرى أكثر شمولية ويضمن أن يتسلم حقاً مالكو الحقوق الاتاوات بما يتناسب والانتفاع الفعلي بمصنفاتهم(١)."

وقد بلغت نسبة المصاريف من مجموع المداخيل ٢٥% لدى SGAE (اسبانيا) و ١٨% لدى SIAE (ايطاليا) و ٢٠% لدى BUMA (هولندا) و ١٩،٥% لدى ASCAP و ١٩% لدى BMI (الولايات المتحدة الاميركية).اما في المانيا فنسبة مصاريف الادارة هي متدنية نسبياً اذ بلغت لدى GEMA ١٣،٧%. الا انه يجب التوضيح ان تحديد نسبة مصاريف الادارة والموافقة على تفاصيل المصاريف يبقى حق من حقوق الجمعية العمومية التي عليها الاطلاع على هذه الحسابات والتصويت عليها خلال اجتماعاتها السنوية.

نبذة خامسة – طريقة توزيع العائدات على الأعضاء:

بالرغم من ان المؤلفين قد أسّسوا فيما بينهم شركة للادارة الجماعية لحقوقهم وقد اتّحدوا لتشكيل مركز قوة يمكنهم من التفاوض بشكل فعّال لترخيص أعمالهم من جهة وللدفاع عن حقوقهم من جهة اخرى، الا انه حين يتعلق الأمر بتوزيع المبالغ المحصلة من الشركة على الأعضاء، فليس هناك اية نية مشاركة: فكل مؤلف يطالب بالمبالغ المحصلة من قبل الشركة العائدة لاستغلال مؤلفه، ولا يعمد المؤلفون الى تقاسم مجموع المبالغ المحصلة فيما بينهم بالتساوي، اسوة بتوزيع الأرباح على الشركاء في الشركة المساهمة. اذن لا نكون في هذه الحالة امام "توزيع" وانما "محاسبة" دقيقة للمبالغ المتوجبة لكل عضو والتي تختلف من عضو لآخر. لذلك لا يمكن تقرير دفع مبلغ مقطوع لكافة الأعضاء او تقرير حد أدنى يقبضه كل مؤلف. فمن لا ترخص أعماله، لا يتوجب له اية مبالغ، في المبدأ. وهذا هو تطبيق مبدأ "لكل شخص حقه" A Chacun son dû المعمول به عند توزيع عائدات استعمال المصنفات من قبل هيئة الادارة الجماعية على الأعضاء(٢).

---

(١) مقدمة حول الإدارة الجماعية لحق المؤلف والحقوق المجاورة ، وثيقة من إعداد المكتب الدولي للويبو.

(٢) Dr. Ulrich Uchtenhagen, La Gestion Collective du droit d'auteur dans la vie musicale, OMPI, 2005, P.87, No 464.

المبحث السادس – الحقوق التي تديرها هيئات الادارة الجماعية:

نبذة أولى – الحقوق الشائعة المدارة:

تختلف الحقوق التي تديرها هيئات الإدارة الجماعية باختلاف الأعضاء التي تمثلهم واختلاف الحقوق الممنوحة لهم بموجب الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية. الا انه يمكن تلخيص الحقوق التي تمكن ان تديرها هيئات الادارة الجماعية لحقوق المؤلف بالتالية:

١ – حق الأداء العلني Le droit d'interprétation et d'exécution publique: وهو حق المؤلف باجازة او ترخيص نقل مصنفه إلى الجمهور بصورة علنية بأية طريقة كانت، بما فيها الأداء الحي والتمثيل والعزف والسرد والالقاء.

٢ – حق البث Le droit de radiodiffusion، وهو حق المؤلف باجازة بث اعماله بكافة طرق البث المعروفة بما فيها البث الإذاعي والتلفزيوني والأداء والبث عبر الانترنت والنقل السلكي أو اللاسلكي والخليوي وعبر كافة الموجات الهرتزية . وبالرغم من ان هذا الحق يدخل في الفئة الاولى من الحقوق المذكورة، الا انه درج وجود هيئات ادارة جماعية متخصصة بادارة حقوق بث مصنفات المؤلفين.

٣ – حق الطبع الميكانيكي Le droit de Reproduction Mecanique: وهو حق المؤلف في الترخيص باستنساخ مصنفه على شكل تسجيل (صوتي أو سمعي–بصري) بطريقة آلية بالمعنى الواسع للكلمة، ويعتبر حق الطبع الميكانيكي الاكثر تميزاً والاهم من الناحية المالية فهو حق ملحني المصنفات الموسيقية وكاتبي الكلمات المصاحبة لها، في التصريح بالتسجيل الصوتي لمثل هذه المصنفات. ويشمل حق طبع المصنفات على أشرطة وأقراص وكاسيتات وغيرها من الحوامل، وتوسع الاجتهاد ليشمل ترقيم المصنفات وتخزينها على ذاكرة الحاسوب.

٤ – حق الاستنساخ التصويري Le droit de reproduction reprographique: وهو حق المؤلف بترخيص نسخ مصنفه على الورق او ما يشابهها بواسطة تقنيات التصوير او الاستنساخ او ما يماثلها.

٥– حق التتبع Droit de suite: هو حق مؤلف بعض الأعمال بالحصول على بدل مالي اضافي عن إعادة بيع مصنفه لشخص آخر Resale right. وهذا الحق منح للمؤلفين بموجب الفقرة الأولى من المادة ١٤ ثالثاً من اتفاقية برن[١] (كحالة اعادة بيع لوحة لرسام معين في المزاد العلني، فيحق للرسام او لورثته الحصول على تعويض اضافي عن عملية البيع هذه)[٢].

فتقوم كل هيئة للادارة الجماعية لحقوق المؤلف بادارة عدد من حقوق المؤلفين كل وفق أحكام نظامها التأسيسي والداخلي وضمن التفويض او التوكيل او التنازل المعطى لها من قبل أعضائها. وقد تدير هيئة واحدة عدة حقوق في الوقت نفسه، او تنفرد في ادارة نوع واحد من الحقوق مما يجعلها متخصصة في نوع معين.

---

(١) نصت الفقرة ١ على ما يلي: "فيما يتعلق بالمصنفات الفنية الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتاب ومؤلفين موسيقيين، يتمتع المؤلف، أو من له صفة بعد وفاته من الأشخاص أو الهيئات وفقا للتشريع الوطني، بحق غير قابل للتصرف فيه، في تعلق مصلحتهم بعمليات بيع المصنف التالية لأول تنازل عن حق الاستغلال يجريه المؤلف".

(٢) وقد أُقرّ هذا الحق للمؤلف في كل من البرازيل، بلجيكا، شيلي، فرنسا، الكونغو، ساحل العاج، كوستا ريكا، الاكوادور، المانيا، ايطاليا، هنغاريا، مالي، المغرب، لوكسمبرغ، بيرو، الفيليبين، برتغال، سنغال، اسبانيا، تونس، تركيا، الاورغواي والجمهورية التشيكية.

نبذة ثانية – الادارة الجماعية لأعمال الملتيميديا Mutlimédia:

ان انتاجات الاعلام المتعددة الوسائل او أعمال الملتيميديا هي الأعمال التي تتألف من مكوّنات من عدة أصناف ومؤلفات كالنصوص والصور الثابتة والصور المتحركة والأصوات والرسوم، والتي تتجسّد كلها في قالب رقمي Numérique بواسطة برنامج معلوماتي، تمكن المستعمل من التنقل بين كافة مكونات هذا العمل بشكل عامودي.

«Nous proposons donc de définir un produit multimédia comme un produit réunissant, après mise en forme informatique sur support numérique, des éléments de genres différents notamment des textes, des sons, des images fixes, des séquences d'images animées, accessibles par un logiciel permettant l'interactivité»(١).

ومن الأمثلة التي يمكن إعطاءها حول هذه الأعمال هي ألعاب الفيديو والأعمال التثقيفية produits ludoéducatifs والأعمال المخصّصة لمتحف ما او رسّام او كاتب معين، والموسوعات المرقّمة على أقراص مضغوطة Compact Disk التي تمكّن المستعمل من البحث عن موضوع معيّن فيها وقراءته والاستماع الى الشرح الصوتي عنه والاطلاع على الصور المرافقة له والانتقال الى التقارير المصوّرة حول هذا الموضوع.

فيظهر لنا ان هذه الأعمال هي ثمرة انتاج معقّد وتعاون بين عدة أطراف من مؤلفين وكتاب وموسيقيين وملحّنين ومصوّرين، ويصعب بالتالي تصوّر كيفية ادارة حقوق هؤلاء الأطراف بصورة منفردة. فكيف يمكن ادارة حقوق هؤلاء عندما يرغبون بالترخيص باستعمال مؤلفهم او موسيقاهم او رسومهم في أعمال ملتيميديا ؟

والجواب هو ان لا شيء يمنع هيئات ادارة الحقوق الجماعية الموجودة حالياً من القيام بممارسة المهام الموكولة اليها عندما يكون استعمال مصنفات أعضائها يتم على عمل ملتيميديا. وعلى هذه الشركات أيضاً اذ ارتأت ضرورة لذلك ان تقوم بتعديل أنظمتها الداخلية وشروط الانتساب لاستبعاد اية مشاكل قد تطرح حول صفتها للتدخل في مجال الملتيميديا(٢).

بل ينصح أيضاً قيام المؤلفين بالتجمع في هيئات ادارة جماعية لتمثيلهم في استعمال ابتكاراتهم في أعمال الملتيميديا اذا كانوا غير منضمين الى اية هيئة بعد، مثال المصوّرين والرسّامين التي تستعمل صورهم ورسومهم بشكل أساسي في أعمال الملتيميديا. فلجوء مؤلفي مكوّنات أعمال الملتيميديا الى التكتل ضمن هيئة ادارة جماعية لحقوقهم، تسهّل مهمة منتج عمل الملتيميديا في الحصول على ترخيص واحد من هذه الهيئة التي تمثلهم، بدل السعي للحصول على مئات التراخيص من كافة اصحاب الحقوق الذين قاموا بالاشتراك في صناعة العمل النهائي.

---

(١) La qualification de l'oeuvre multimédia, dans le multimédia, Pierre Sirinelli, Actes du Juriscope 1994, p. 45

(٢) Thierry Desurmont, L'exercice des droits en ce qui concerne les « productions multimédias », publié dans WIPO International forum on the exercice and management of copyright and neighbouring rights in the face of the challanges of digital technology, WIPO 1998.

وفي هذا الصدد تنصح لجنة المجموعة الأوروبية في تقريرها المعروف "بالكتاب الأخضر حول حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في مجمتع المعلومات"(١)، التجمّع في هيئات موحّدة تشكل ما يسمى Guichet Unique لتصبح المرجع الوحيد الذي على منتج عمل الملتيميديا الحصول على ترخيص منه لاستعمال مكوّنات هذا العمل.

وهنا نختم هذا المبحث بالقول ان الادارة الجماعية لحقوق المؤلف تشمل فقط الحقوق المادية للمؤلفين كما تم عرضها أعلاه. أما الحقوق المعنوية للمؤلف فيحتفظ بها المؤلف ولا يحق له التنازل عنها او تفويض ادارتها الى اية هيئة نظراً لارتباطها الوثيق بشخصه.

نبذة ثالثة – الادارة الجماعية لحقوق النسخ التصويري Reprographie:

شكّل النسخ التصويري(٢) أول تطوّر تكنولوجي مهمّ بعد تعديل اتفاقية برن في باريس في العام ١٩٧١. وقد أثار ذلك مشاكل فعلية للمؤلفين، خاصة بعد تطور وسائل النسخ وسرعته ونوعيته، اذ أدى ظهور الناسخات بالالوان في الاسواق الى فتح افاق جديدة للاستنساخ التصويري للمصنفات المحمية. فتبين ان الادارة الجماعية لحقوق المؤلفين في النسخ التصويري هي أفضل حل ممكن لمواجهة هذه المشكلة. وقد أثار النسخ التصويري بعض التساؤلات حول الحقوق التي يجب اقرارها والصفة القانونية لهذه الحقوق.

ان حق الاستنساخ هو حق استئثاري بالمؤلف ومحمي بموجب اتفاقية برن التي نصت في الفقرة ١ من المادة ٩منها على انه "يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية بحق استئثاري في التصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات بأية طريقة وبأي شكل كان". ولحماية هذا الحق فقد نشأت شركات الادارة الجماعية لحق الاستنساخ وتجمّعت في الاتحاد الدولي للمنظمات المعنية بحقوق الاستنساخ IFRRO. (٣) فضلاً عن ان ادارة هذا الحق جماعياً بواسطة هيئة متخصصة أصبح الزامياً في عدد من الدول(٤).

المبحث السابع – العلاقة بين هيئات الادارة الجماعية والغير

تتعاطى هيئات الادارة الجماعية أثناء ممارستها لنشاطها مع ثلاثة فئات من الاشخاص الطبيعيين والمعنويين: المؤلفين الأعضاء، مستعملي الأعمال والهيئات الاجنبية المماثلة.

نبذة أولى – العلاقة بين هيئات الادارة الجماعية وأعضائها:

ان النظام التأسيسي والنظام الداخلي لهيئة الادارة الجماعية للحقوق – والتي يكون المؤلف قد وافق عليها عند انضمامه الى الهيئة – هي التي ترعى العلاقة بين الطرفين. وعادة ما تنص هذه الانظمة على حقوق المؤلف وطريقة انتسابه وانسحابه والحقوق التي تديرها الهيئة، وطرق تحصيل وتوزيع المبالغ وتحديد سقف لنفقات الادارة التي يحق للشركة اقتطاعها وكيفية

---

(١) *Livre vert sur le droit d'auteur et les droits voisins dans la société de l'information*, publié en date du 19 Juillet 1995 par la Commission des Communautés Européennes (référence IP/95/798).

(٢) La reprographie s'entend par la reproduction sous forme de copie sur papier ou support assimilé par une technique photographique ou d'effet équivalent permettant une lecture directe (Art. L. 122-10 CPI).

(٣) IFRRO : International Federation of Reprographic Reproduction Organizations

(٤) تنظر النبذة الثالثة من المبحث الرابع أعلاه حول الإدارة الإلزامية.

مراقبة المؤلف لمحاسبة الشركة والتصويت على قراراتها وميزانياتها وغيرها من الامور الاجرائية.

ويرى البعض ان طبيعة العلاقة القانونية بين العضو وهيئة الادارة الجماعية هو تنازل من نوع خاص يقترب من ما يعرف باسم Cession fudiciaire بحيث تكون الشركة هي المؤتمنة Trustee على مصنفات المؤلف والتي عليها ادارتها لمصلحة المؤلف، بحيث تعود هذه الحقوق الى ذمة المؤلف في حال انسحابه من الشركة[١].

وهناك وسيلتين قانونيتين يمكن للمؤلف اللجوء إليها لكي تقوم الهيئة بإدارة حقوقه: الوسيلة الأولى هي التوكيل Mandat والثانية هي التنازل عن الحقوق Cession de Droits. فاذا كان المؤلف يوكل الشركة بادارة حقوقه وتحصيل العائدات المتوجبة له، فتبطق احكام الوكالة في هذه الحالة ويبقى هو صاحب الحق الاصلي للتصرف بمصنفه، ويحق له انهاء هذا التوكيل اذ أراد. مع الاشارة الى ان بعض الاحكام القضائية منعت المؤلف من عزل الشركة من هذا التوكيل نظراً لتعلق حقها به.

اما اذا كان المؤلف يتنازل عن حقوقه الى الهيئة لقاء بدلات تحصلّها الشركة من مستعملي اعماله، فعندها يجب العودة الى عقد التنازل عن الحقوق المادية للمؤلف والتي تحرم المؤلف بعد تنازله من التصرف بحقوقه او ادارتها. وقد اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية ان تنازل المؤلف العضو الى هيئة الادارة الجماعية عن حقوقه على منصف ما لادارتها عند الانتساب يفقد حقه على هذا المصنف[٢].

اذن ان تحديد طبيعة التفويض المعطى من المؤلف لهيئة الادارة الجماعية هو أمر جوهري من أجل تحديد النتائج القانونية المترتبة على هذا التفويض:

«L'acte par lequel la société de gestion collective est investie des droits de ses membres revêt un caractère essentiel: c'est en effet sur lui que va reposer la dimension contractuelle de la gestion collective. Car cette dernière se présente sous la forme d'un édifice contractuel censé respecter l'aspect subjectiviste du droit d'auteur et des droits voisins. L'apport fait à la société de perception et de répartition des droits apparaît comme le socle, le fondement de cet édifice.»[٣]

وكانت تسمية Apport de Droits في الفرنسية قد خلقت نوع من اللبس فيما يتعلق بالتقديمات التي يقدمها المؤلف للانضمام الى شركة الادارة الجماعية والتي يصبح عضواً مساهماً فيها جراء هذه التقديمات. الا ان محكمة التمييز الفرنسية حسمت هذا الجدل بشكل نهائي معتبرة انه يقتضي التفريق بين المقدمات بمفهوم قانون التجارة وقانون الشركات والتي تشكل جزءاً من رأسمال الشركة، وبين التقديمات التي يقوم بها المؤلفين للشركة سواء عبر الوكالة او التنازل[٤].

---

(١) Christophe Caron, Droit D'auteur et droits voisins, Litec 2006, p.375, N0 473.

(٢) Cass.Civ., 24 févr. 1998, D. 1998, jurispr. p. 471, note A. Françon ; RIDA juill. 1998, p. 213, note A. Kerever.

(٣) Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1510, No 28.

(٤) Cass. 1re civ., 28 juin 1988, Revue RIDA, Avr. 1989, p. 220.

«L’apport de l’auteur à la société de gestion collective peut s'analyser comme la transmission d'un bien à la société moyennant contrepartie autre que la remise de parts sociales ou d'actions"»(١)

وفي ظل غياب تعريف دقيق في نظام الشركة للوسيلة القانونية التي يمكن للمؤلف اللجوء اليها، قد ينشأ اختلاف في تفسير تصرف المؤلف في ما اذا كان توكيلا او تنازلا. وهذا هو الوضع في فرنسا حيث التعريف المعتمد هو Apport. الا ان الاجتهاد والفقه الفرنسيين مجمعين على ان العمل القانوني الذي يعطي به المؤلف شركة الادارة الجماعية حق ادارة وتحصيل حقوقه هو توكيل mandat الا انها وصفته بتوكيل من نوع خاص، على حدود اعمال التصرف لمنع انهاء التوكيل بشكل تعسفي وعدم امكانية عزل الشركة الموكلة:

«La doctrine considère unanimement que l'apport en gérance est une forme de mandat. Ce mandat est façonné à tel point par la pratique de la gestion collective qu'il convient de reconnaître que l'apport en gérance constitue une forme très particulière de mandat, à la frontière de l'acte de disposition. Les juges ont ainsi dû retenir le lien intrinsèque qui l'unit au contrat de société pour justifier son irrévocabilité.»(٢)

وفي قضية Les Boréades اعتبرت محكمة استئناف باريس ان التفويض المعطى من المؤلف لهيئة الادارة الجماعية حول قطعة موسيقية لا يفسر كتنازل من المؤلف عن حقه على المؤلف، وانما يفسر كاتفاقية تهدف الى تأمين استغلال الشركة لحقوق المؤلف المادية لمصلحة المؤلف، وبالتالي لا تمنع المؤلف من مراجعة القضاء عند رفض الترخيص بالاستعمال(٣).

وهذا ما قضت به محكمة التمييز الفرنسية في قضيةٍ Picasso عندما اعتبرت ان التقديمات التي يقدمها المؤلف لشركة SPADEM لا تعتبر تنازلاً منه عن الحق المادي وانما عمل ادارة(٤).

وهذا التوجه للمحاكم دفع بعض شركات ادارة حقوق المؤلفين الفرنسية مثال الساسيم الى تعديل أنظمتها الداخلية في ٨ حزيران / يونيو ١٩٩٩ بحيث أعطي الحق الحصري باللجوء الى القضاء الى شركة الساسيم فقط دون العضو المنتسب(٥). وأكثر من ذلك فقد

---

(١) Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1510, No 28.

(٢) Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1510, No 31.

(٣) «L'apport d'un droit d'auteur sur une composition musicale à une société de perception s'analysant non comme une cession emportant aliénation, mais en une convention visant à faire assurer par cette société l'exploitation du droit d'auteur dans l'intérêt de son titulaire, ne fait pas perdre à ce dernier la qualité pour agir en vue de faire sanctionner un défaut d'autorisation d'exploiter» (CA Paris, 4e ch., 22 nov. 1990 : JCP G 1991, II, 21736, note M. Gautreau).

(٤) Cass. Civ. , 4 Avr. 1991 : D. 1992, jurispr. p. 261 et 264, note P.-Y. Gautier, n° 4 ; Cass. Civ., 1er mars 1988 : RIDA Avr. 1989, p. 208. - Cass. Civ., 28 juin 1988 : RIDA Avr. 1989, p. 220.

(٥) Art 17 des statuts de la SACEM : « Chacun des membres de la société, par le fait de son adhésion aux statuts, reconnaît que la société, représentée par son gérant, a seule qualité pour ester en justice dans tout procès intenté contre des tiers sur le fondement des droits d'exécution publique ou représentation publique ou de reproduction mécanique apportés par lui à la société dans le cadre des Statuts afin d'assurer le recouvrement des sommes dues à ce titre. »

عدّلت المادة ١٨ بحيث يُحرم العضو الذي كلّف الساسيم بادارة حقوقه على مصنفٍ معين من منح اي ترخيص بنفسه على هذا المصنف تحت طائلة اعتبار التصرف باطلاً وتغريم العضو(١).

الا ان بعض الشركات قد يفرض صراحة على الاعضاء الذين يريدون الانتساب اليها التنازل عن حقوقهم بشكل صريح بشروط معينة وفي نطاق جغرافي معين ولمدة معينة، بحيث تصبح شركة الادارة الجماعية للحقوق المالكة لحقوق اعضائها ويمكنها التصرف بها بحرية ولكن وفق شروط وبنود عقد التنازل. الا ان الأعضاء يفقدون حق التصرف بالحقوق التي تنازلوا عنها، بعد ان انتقل هذا الحق للشركة.

وقد تعمد هيئات الادارة الجماعية في بعض الحالات النادرة الى الحصول على موافقة المؤلف العضو قبل اعطاء ترخيص معين اذا شعرت ان هذا الترخيص قد يمس بحقوقه المعنوية، لكن لا يمكن تصور اللجوء الى هذه الموافقة في التراخيص للاستعمالات الجماعية للمصنفات Utilisation de masse .

أما في القانون اللبناني فقد نصت المادة ٥٨ من القانون ٩٩/٧٥ على انه "يجوز للمؤلفين ولاصحاب الحقوق المجاورة... ان يوكلوا امر ادارة حقوقهم وجباية التعويضات المتوجبة كلها او بعضها الى جمعيات او شركاتٍ مدنية تؤلف فيما بينهم. كما نصت المادة ٥٩ على ان يتم التوكيل بموجب وكالة خطية تنظّم لدى الكاتب العدل يذكر فيها صراحة كافة الحقوق الموكولة الى الجمعية او الشركة. فهل يفهم ان المشترع اللبناني قد حصر الطبيعة القانونية لتصرف المؤلف تجاه الشركة بالتوكيل ؟

ان استعمال فعل "يجوز" في المادة ٥٨ يعطي الخيار للمؤلف في اللجوء الى التوكيل ولا يلزمه بذلك، اذ لا شيء يمنعه من التنازل عن حقوقه لهيئة الادارة الجماعية لقاء نسبة معينة من المبالغ المحصلة الناتجة عن استغلال اعماله، وفق ما نصت عليه المادة ١٧ من القانون ٩٩/٧٥ اذ ان المبدأ هو الاتاحة ولا يجوز المنع الا بنص صريح. وعليه فرأينا في الموضوع انه يحق للمؤلف اللبناني اما تنظيم توكيل الى الشركة لادارة حقوقه المادية واما التنازل للشركة عن حق الاستغلال المادي لحق من حقوقه وعلى مصنفات يحددها لها لقاء عائدات يحصل عليها.

نبذة ثانية – العلاقة بين هيئات الادارة ومستعملي الاعمال

مما لا شك فيه ان امكانية لجوء مستعملي المصنفات الى هيئة واحدة للحصول على ترخيص يشمل كافة الاعمال المنوي استعمالها سهّل كثيراً مهمتهم. فاذا أرادت اذاعة راديو الحصول على موافقة مؤلفي وملحني الاغاني التي تنوي بثها في نهار واحد، وجب عليها

---

(١) Article 18 Statuts SACEM : « Le Conseil d'administration ayant seul le droit de décider de contracter, comme il est dit en l'article 16, il est interdit à tout Adhérent, Stagiaire, Sociétaire professionnel ou Sociétaire définitif, de céder le droit dont il a déjà investi la société dans le cadre de ses Statuts ainsi que d'autoriser ou d'interdire personnellement l'exécution ou la représentation publique ou la reproduction mécanique de ses oeuvres. Toute autorisation donnée par un Adhérent, un Stagiaire, un Sociétaire professionnel ou un Sociétaire définitif, à l'encontre de cette prohibition est radicalement nulle et le rend passible d'une amende dont le montant sera fixé conformément aux dispositions de l'article 30 du Règlement général, l'intéressé préalablement entendu ou dûment appelé. »

الاستحصال مسبقاً على ٧٢٠ ترخيص يومياً، وهو الأمر المستحيل الذي سيؤدي الى شلل هذه الاذاعة. أما بوجود هيئات الادارة الجماعية مثال شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى فيمكن لهيئة الاذاعة هذه توقيع عقد سنوي مع هذه الشركة يمكنها من خلاله استغلال كافة الاغاني التي تمثلها هذه الشركة سواء العائدة لأعضائها الوطنيين او لشركات مماثلة اجنبية.

اما انواع العقود التي تجريها هيئات الادارة الجماعية لحقوق المؤلف مع المستعملين فيمكن تقسيمها الى نوعين، عقود فردية وعقود جماعية:

- فالعقود الفردية هي التي تتناول مستعمل معين يرغب في الحصول على ترخيص من الشركة لاستعمال مصنفات تديرها هذه الأخيرة: فاما يمكن لهذا المستعمل الحصول على ترخيص عن كل عمل يريد ان يستعمله (لادائه في حفلة موسيقية مثلا) وهو ما يعرف ب Coup par Coup أو Oeuvre par Oeuvre او، عند استحالة اتمام ذلك بسبب طبيعة نشاط المستعمل كالبث الاذاعي او البث التلفزيوني، فعندها يحصل المستعمل على ترخيص من قبل الشركة على كافة كاتالوغها.وهو ما يعرف باسم Contrat général de représentation.
- اما العقود الجماعية فهي العقود الموقعة بين شركة الادارة الجماعية للحقوق وتجمعات تمثل فئة من المستعملين، كالعقود الموقعة بين نقابة أصحاب الفنادق وشركة ادارة حقوق المؤلفين والملحنين لاستعمال الكاتالوغ الذي تمثله في الردهات والغرف وصالات هذه الفنادق. وهذه الاتفاقيات الجماعية تعرف باسم Protocoles d'accord généraux أو Licence globale

الا ان الحق الحصري الممنوح لهيئات الادارة الجماعية باجازة او منع ترخيص مصنفات المؤلفين هو سيف ذو حدين: فقد تعمد هذه الهيئات الى التعسف باستعمال حقها في الترخيص او في تحديد بدل باهظ لاستعمال اعمال ومصنفات اعضائها، مما يضعها في مركز تعسفي Position dominante. فما هو الحل في هذه الحالة ؟

ونستعرض بهذا الخصوص النزاع الشهير الذي نشأ بين شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى الفرنسية (الساسيم) وعدد كبير من المراقص Discotheques في باريس، حيث رفضت هذه الأخيرة تسديد الجمعية بدلات عن استعمال الأغاني التي تمثلها. وقد دام هذا النزاع حوالي ١٦ عاماً من ١١ ابريل/ نيسان ١٩٧٨ وحتى العام ١٩٩٤.

ويعود سبب النزاع الى مطالبة احد أصحاب المراقص الباريسية بتخفيض التعرفة المدفوعة للساسيم والتي كانت تبلغ ٨،٢٥% من المداخيل غير الصافية للمرقص. وقد انضم اليه عدد كبير من اصحاب المراقص ولجأوا الي القضاء الفرنسي متهمين الساسيم بتجاوز حد السلطة Abus de position dominante. وقد صدر في هذا النزاع حوالي ٢٠ حكم عن محكمة التمييز الفرنسية، وقرارين عن محكمة العدل الاوروبية بتاريخ ١٣ يوليو / تموز ١٩٨٩ قبل وصول النزاع الى مجلس المنافسة Conseil de la Concurence. الا انه في العام ١٩٩٤ توصل الفريقين الى حل حبي يقضي بتخفيض النسبة المطالب بها.

كذلك نشأ نزاع مماثل بين الجمعية الأميركية للملحنين والمؤلفين والناشرين ASCAP وبين اذاعات الراديو المستقلة التي كانت تنتشر في انحاء الولايات المتحدة. فقد طالبت الجمعية هذه الاذاعات بتسديد بدلات مرتفعة لقاء استعمال كاتالوغ الاغاني الذي تمثله، مستندة الى حجم أعمال كل اذاعة. وللتخلص من هذا الموجب، بدأت اذاعات الراديو الاميركية ببث أغاني من أميركا اللاتينية والتي سقطت في الملك العام. وفي العام ١٩٣٧ طرح النزاع القائم بين الجمعية واذاعات الراديو أمام المحاكم الاميركية.

وبتاريخ ٢٥ شباط /فبراير ١٩٤١ تقدمت هيئات الاذاعة بدعوى ضد الجمعية الاميركية امام المحكمة الفدرالية الاميركية لخرق قانون المنافسة الحرة سنداً للمادة الاولى من دستور شيرمان Sherman Act مدلية بأن الجمعية الاميركية تسيطر على ٧٥% من الأغاني المستعملة في أميركا، اضافة الى ان اعضاء مجلس ادارة الجمعية يعملون على اعادة انتخاب أنفسهم على رأس هذه الجمعية.

وفي الرابع من مارس / آذار ١٩٤١ صدر حكم يعرف باسم Consent Decree (Jugement negocié) تقرر بموجبه مسألتين مهمتين: الأولى عدم امكانية الأسكاب بمنح رخص حصرية Exclusive Licences والثانية حق الأعضاء بادارة حقوقهم بأنفسهم.

وفي ١٨ تموز /يوليو سنة ١٩٤٨ أصدر القاضي Leibell قراراً في النزاع بين الجمعية الاميركية و أصحاب صالات السينما في قضية Alden-Rochelle أدان بموجبه الجمعية للمس بمبدأ المنافسة الحرة(١). مما حدا المحكمة الفيديرالية في العام ١٩٥٠ بتعديل الحكم Consent Decree السابق بحيث تضمّن التعديل موجبين جديدين هما عدم امكانية الجمعية برفض العضو الذي قام بتأليف أو نشر عمل واحد على الأقل، وامكانية الاعضاء بفسخ العقد مع الجمعية في نهاية كل سنة شرط اشعار الجمعية بذلك قبل ٣ أشهر على الأقل.

ويمكننا القول انه عند كل تجاوز من قبل هيئات الادارة الجماعية لسلطتها وحقها بمنح الترخيص وتحديد البدلات المتوجبة، يمكن اللجوء الى القضاء الذي يبقى السلطة الساهرة على ارساء توازن عادل بين حقوق المؤلفين من جهة وحق الجمهور في الاستعمال والاطلاع.

وفي القانون اللبناني، نصت المادة ٦٨ من القانون ٩٩/٧٥ على انه لا يجوز للجمعيات والشركات من دون سبب جدي ان ترفض تنظيم العقود المشار اليها في المادة ٦٧ من هذا القانون مع مستعملي الاعمال. الا ان القانون لم يحدد قيمة البدل المتوجب وترك هذا الأمر لحرية التعاقد، مع ما يمكن ان ينشأ نتيجة ذلك من تعسف في التحديد من قبل الجمعية او الشركة.

وقد عمدت بعض شركات الادارة الجماعية للحقوق الى اعداد بعض العقود النموذجية للاقتداء بها من قبل شركات اخرى عند الترخيص باستعمال الحقوق، مثال عقد BIEM/IFPI(٢). وهذا العقد النموذجي تم التفاوض بشأنه بين BIEM والاتحاد الفدرالي الدولي للتسجيلات الصوتية IFPI(٣)، والذي حددت فيه شروط استخدام منتجي التسجيلات الصوتية كاتالوغ Repertoire الشركات الأعضاء المنضمين الى BIEM على تسجيلاتهم. وحدد بدل الاستعمال بنسبة ١١% من سعر التسجيل المعلن لتجار الجملة (11% of PPD Published Price to dealers). الا ان هذا العقد انتهى بتاريخ ٣٠ حزيران / يونيو ٢٠٠٠، لكن الفرقاء ما يزالون يطبقون بنوده والنسب المتفق عليها فيه.

---

(١) Cité in André Bertrand, Le Droit d'auteur et les droits voisins. Dalloz/Delta, 2e édition 1999, p.412.

(٢) BIEM : Bureau International des sociétés gérants les droits d'Enregistrement et de reproduction Mécanique

(٣) IFPI : International Federation of Phonographic Industry.

نبذة ثالثة – العلاقة فيما بين مختلف شركات الادارة الجماعية لحقوق المؤلف.

تعمد هيئات الادارة الجماعية الى توقيع اتفاقيات تمثيل متبادلة فيما بينها تعهد فيها كل هيئة الى الأخرى صلاحية مهمة تمثيل وترخيص وحماية مصنفات اعضائها في النطاق الجغرافي الوطني للشركة الاخرى. فتصبح الشركة الوطنية مخولة ادارة وترخيص كافة مصنفات وأعمال الشركات الاخرى التي وقعت معها. والهدف من وراء ذلك هو طبعاً توسيع كاتالوغ Repertoire المصنفات التي تمثلها، مما يؤدي الى مداخيل اضافية في حال ترخيصها.

فتقوم الشركة الوطنية (او العاملة في دولة معينة) بمنح تراخيص لاستعمال مصنفات أعضائها ومصنفات اعضاء الشركات الاخرى، وجباية البدلات المتوجبة عن هذا الاستعمال والدفاع عن حقوقهم واتخاذ كافة التدابير والاجراءات اللازمة. وتطبق بنود الاتفاقيات المتبادلة في ما يتعلق بالحقوق الممنوحة لها من قبل الشركة الاجنبية ومصاريف ونفقات الادارة التي يمكن اقتطاعها.

الا ان هذه المسألة تطرح مشاكل عملية عندما يتعلق الأمر بمنح تراخيص لاستعمال يتجاوز حدود الدولة Cross-boarder Licensing، كبث الأعمال على الانترنت[١] Simulcasting والبث الاذاعي على الانترنت Webcasting[٢] او Streaming[٣]. فبنود اتفاقيات التمثيل المتبادل لا تعطي الشركة الوطنية صلاحية ترخيص مصنفات الشركات الاخرى التي تمثلها خارج الوطن. كما ان الحصول على ترخيص لاستعمال وطني فقط لا يهم مستعملي الأعمال الراغبين باستغلال هذه الاعمال على نطاق عالمي بواسطة الوسائل المذكورة.

ازاء هذه المعضلة قام عدد من شركات الادارة الجماعية بتوقيع عدد من الاتفاقيات، نشير اليها:

١ – اتفاق سانتياغو: في اكتوبر/تشرين الأول من العام ٢٠٠٠ لجأت خمسة شركات للادارة الجماعية للحقوق هي BMI (الولايات المتحدة) و GEMA (المانيا) و PRS (بريطانيا) وSACEM (فرنسا) و BUMA (هولندا) الى الاجتماع في مدينة سانتياغو في التشيلي خلال المؤتمر العالمي لتجمع CISAC، وقامت بالتوقيع على ما يعرف باتفاقية سانتياغو Les accords de Santiago[٤].

وبموجب هذه الاتفاقية اعطيت الشركات الموقّعة صلاحية منح تراخيص خارج حدود الدولة لاستعمال مصنفات الأعضاء بواسطة الانترنت خاصة للبث الاذاعي عبر الانترنت webradio. وقد انضم الى الاتفاقية عدد آخر من الشركات بحيث بلغ مجموع الاعضاء ١٦ شركة. وقد تم اشعار المفوضية الاوروبية بهذه الاتفاقية في نيسان ٢٠٠١، الا ان هذه الأخيرة اصدرت قراراً في العام ٢٠٠٤ اعتبرت بموجبه ان اتفاقية سانتياغو تشكل خرقاً لقواعد

---

(١) Le *simulcasting* (de la combinaison "**simul**taneous broad**cast**") est la diffusion simultanée de programmes ou d'événements sur un ou plusieurs supports (Diffusion d'un programme sur la Radio et sur Internet en même temps).

(٢) Le *webcasting* est un service audiovisuel transmis par internet. Le programme audiovisuel est chargé par l'émetteur et téléchargé par le récepteur.

(٣) Le *streaming* est un principe utilisé principalement pour l'envoi de contenu en « direct » (ou en léger différé). Il permet de commencer la lecture d'un flux audio ou vidéo à mesure qu'il est diffusé.

(٤) Thierry Desurmont, "Les accords de Santiago", Auteurs & Media 2002, p.135-. 139.

المنافسة الاوروبية (Contraire aux règles de la concurrence européenne). وما يجب معرفته هو ان اتفاقية سانتياغو انتهت في ٣١ ديسمبر ٢٠٠٤ ولم يعد لها اي مفعول منذ هذا التاريخ.

٢ – اتفاق برشلونة: اسوة بالخطوة التي قامت بها شركات ادارة حقوق المؤلفين للترخيص خارج الحدود، قام تجمع شركات ادارة حقوق الطبع الميكانيكي BIEM في اسبانيا في ايلول ٢٠٠١ بتوقيع ما يعرف باتفاق برشلونة Accords de Barcelone المشابه لاتفاق سانتياغو. الا انه تعذر عملياً تطبيقه بمعزل عن اتفاقية سانتياغو التي لاقت معارضة من المفوضية الاوروبية، فتوقف العمل باتفاق برشلونة ابتداءً من ١ يناير/كانون الثاني ٢٠٠٥.

٣ – WIPO Draft Model Provisions: قامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) باعداد مسودة دليل لكي تقتدي به شركات ادارة الحقوق في علاقتها مع الأعضاء وفي علاقتها مع الشركات الأجنبية، تحدّد فيه حقوق المؤلفين الاجانب التي تديرها الشركات الوطنية. وقد نصت المادة ٥٣ من هذا الدليل على ان على شركات ادارة حقوق المؤلفين ان تعامل المؤلفين الأجانب التي تمثلهم – سواء مباشرة أم بموجب اتفاقيات التمثيل المتبادلة Contrats de réciprocité – بنفس المعاملة الوطنية التي تعامل بها رعاياها. وكان الهدف من هذا الدليل الحد من الممارسات غير المشروعة التي قد تلجأ اليها بعض شركات ادارة الحقوق.

٤– ونشير إلى انه بتاريخ ٢٧ نيسان/ابريل ٢٠٠٧ قام الاتحاد الدولي لصناعة الفونوغرامات IFPI بالاعلان عن اتفاقيتين جديدتين على غرار اتفاقي سانتياغو وبرشلونة (المعروفين تحت اسم Simulcasting and Webcasting Agreements) تتعلقان بترخيص الانتاجات عبر الحدود Cross Boarder Licensing بحيث ينتظر الاتحاد توقيع اكثر من ٤٠ شركة ادارة جماعية لحقوق المنتجين على هاتين الاتفاقيتين. وبنتيجة هاتين الاتفاقيتين سيتمكن مستعملو الاعمال من الحصول على ترخيص واحد من اجل استغلال الاعمال في عدة اقاليم.

ونختم هذا المبحث بالاشارة الى قيام بعض هيئات الادارة الجماعية في البلدان المتقدمة لتوقيع مواثيق شرف تعرف باسم Code of Conducts يلتزم موقعوها باحترام مبادئ أساسية مذكورة في هذا الميثاق (مثال الميثاق الموقع بين شركات الادارة الجماعية لحقوق المؤلف في استراليا).

المبحث الثامن – الدور الاجتماعي والاقتصادي والثقافي لهيئات ادارة الحقوق الجماعية

تقدم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف خدمات عديدة لعالم الموسيقى ولفنون أخرى. فعبر إدارة حقوقهم تشجع الإدارة الجماعية المؤلفين على الابتكار في محيط يؤمن لهم الحماية القانونية سنداً لقوانين حقوق المؤلف. وهذه الإدارة تشكل حافزاً للمؤلفين الذين يشاركون في تطوير القطاع الثقافي في بلد ما، مما يؤدي إلى تأمين مصنفاتهم إلى الجمهور بشكل واسع. وتشير الإحصاءات الى ان نسبة الصناعات الثقافية قد تصل إلى ٦% من الناتج المحلي الصافي PNB في بعض البلدان، تساهم الإدارة الجماعية للحقوق بجزء كبير منها.

كما تقدم هيئات الإدارة الجماعية عدد من الخدمات الاجتماعية لأعضائها، بدءاً من التأمين الصحي والاستشفاء، إلى معاشات التقاعد فضلاً عن قيامها بدعم ورعاية نشاطات ثقافية للترويج لكاتالوغها الوطني داخل وخارج الدولة، عبر تشجيع ودعم إقامة المهرجانات والحفلات.

ونظراً لأن مهنة التأليف هي مهنة حرة مؤقتة تعتمد على نجاح المصنف وانتشاره لكي يدر مردوداً على صاحبه، الأمر الذي ليس متاحاً لجميع الأعضاء، فقد حرصت هيئات الإدارة

الجماعية للحقوق على القيام بدور اجتماعي يتمثل بتقديم الدعم للأعضاء خلال ممارستهم مهنتهم من جهة، وبرعاية الأعضاء عند تعاقدهم من جهة أخرى[١].

وعليه قامت هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في مختلف الدول بإنشاء صناديق مخصصة لدعم المؤلفين ومساعدتهم على التأليف والابتكار ولتنفيذ مشاريعهم وأعمالهم Actions d'aide à la création، يتم تغذيتها عبر اقتطاع نسب من التحصيل أو عبر استعمال المبالغ المحصلة عن أعمال لم يعرف مؤلفوها. أما هذه النسب فتحددها القوانين الوطنية وأنظمة الهيئات الداخلية. وفي فرنسا، فقد حدد قانون الملكية الأدبية الفرنسي هذه النسبة بـ ٢٥% من مجموع المبالغ المحصّلة عن عائدات استعمال النسخة الخاصة Copie Privée، ونسبة ١٠٠% من المبالغ المحصلة عن أعمال يجهل مؤلفوها أو تنفرد بها الهيئة سنداً للاتفاقيات الدولية التي انضمت فرنسا إليها والتي تسمح لها بذلك[٢]. ويخضع توزيع هذه المساعدات لموافقة وتصويت الجمعية العمومية للهيئة بأكثرية الثلثين في الدورة الأولى والأكثرية البسيطة في الدورة التالية.

وإضافة إلى هذا الصندوق، فقد أنشأت هذه الهيئات صناديق تعاضد Fonds de solidarité لتأمين مدخول لائق عند تقاعد أعضائها، يموّل من جزء من المبالغ المحصلة من قبلها. ويعود لكل هيئة تحديد قيمة المبالغ الموزعة على الأعضاء عند تقاعدهم و شروط استفادتهم منها و وجوب توفر شروط معينة من أجل الاستفادة من هذا الصندوق تتعلق بمدةٍ العضوية ومجموع المبالغ المقبوضة منهم خلال عملهم وغيرها من الشروط. ففي فرنسا مثلاً تعتمد الساسيم على اقتطاع نسبة معينة من العائدات يتم الموافقة عليها من قبل الجمعية العمومية كل سنة. وقد قامت الساسيم في العام ٢٠٠٣ بتسديد ٢٣١٥ عضواً من أعضائها تعويضات تعاقد بلغ مجموعها ٢٤ مليون يورو أي بمعدل عشرة آلاف يورو لكل عضو[٣].

المبحث التاسع – الإدارة الجماعية في القانون اللبناني

يعود وجود الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في لبنان إلى العام ١٩٤٢ حيث تتم منذ ذلك التاريخ بواسطة فرع لشركة SACEM الفرنسية في بيروت. إلا انه لم يكن هناك أي تنظيم أو تشريع يرعى هذه الإدارة الجماعية وينظم شروطها وكيفية عملها والرقابة عليها الا لحين صدور القانون ٩٩/٧٥. إلا أن عدة قضايا عرضت على القضاء اللبناني قبل وبعد صدور هذا القانون، فكان للقضاة والفقهاء في لبنان دور كبير في محاولة منهم لترسيخ عدة مبادئ تسير عليها الإدارة الجماعية في العالم.

نبذة أولى – الإطار التشريعي اللبناني لمسألة الإدارة الجماعية للحقوق:

تخضع الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في لبنان للمواد ٥٨ حتى ٧٥ من القانون رقم ٩٩/٧٥ الصادر في ٣ نيسان ١٩٩٩ والمتعلق بحماية الملكية الأدبية والفنية. فلأول مرة في لبنان يتم تنظيم مسألة الإدارة الجماعية لهذه الحقوق بعد أن خلت النصوص التشريعية السابقة التي كانت سارية من أية إشارة إلى هذه المسألة. وتجدر الإشارة إلى أن هذه

---

(١) للتوسع ينظر Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1510, No 5

(٢) Art. L.321-9 du Code de la Propriété Intellectuelle français.

(٣) Jean-Loup Tournier, *Vivre de sa musique avec la SACEM*, Editions du Rocher, 2006, p.210 (J-L. Tournier fût le président de la SACEM pendant 40 ans, élu l'homme de l'année au MIDEM 1993).

المواد مستوحاة بمعظمها من قانون الملكية الفرنسي مما يطرح التساؤل حول إمكانية تطبيقها حرفياً في لبنان ومدى تناسبها مع الوضع القائم حالياً على الأرض .

وقد نصت المادة ٥٨ من القانون ٩٩/٧٥ على انه "يجوز للمؤلفين ولأصحاب الحقوق المجاورة أو لخلفائهم الخصوصيين أو العموميين أن يوكلوا أمر إدارة حقوقهم وجباية التعويضات المتوجبة كلها أو بعضها إلى جمعيات أو شركات مدنية تؤلف فيما بينهم ". فهذه الإشارة الصريحة إلى إمكانية تأليف شركات الإدارة الجماعية هي حدث ملفت في تشريعات الملكية الفكرية في لبنان.

ومن الملفت انه وبعد مرور ثماني سنوات على صدور هذا القانون، لم يتم إنشاء أية جمعية أو شركة وطنية لإدارة حقوق المؤلف حتى اليوم. ومرد ذلك عدم ايلاء الإدارة الجماعية الاهتمام اللازم وعدم اعتبارها أولية من جهة، وقلة التنظيم وغياب الوعي الجماعي للمؤلفين من جهة ثانية، وعدم صدور المراسيم التطبيقية لهذه المؤسسة القانونية من جهة ثالثة.

ومن العودة إلى نص القانون ٩٩/٧٥، يمكن تلخيص الإطار القانوني الذي يرعى وينظم مسألة الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين في لبنان بما يلي:

١- إجازة إنشاء جمعيات أو شركات مدنية تضم المؤلفين أو أصحاب الحقوق المجاورة لإدارة حقوقهم وجباية التعويضات المتوجبة عن استعمال أعمالهم .

٢ – اشتراط التوكيل الخطي المنظم لدى الكاتب العدل من الأعضاء إلى الجمعية أو الشركة، على أن يكون محدد المدة ويشمل الحقوق الموكلة.

٣ – إلزام هذه الهيئة – قبل ممارسة عملها – إبراز مستندات محددة لسلطة الوصاية أهمها النظام الداخلي للجمعيات والنظام التأسيسي للشركات وطريقة توزيع المبالغ المحصلة والموازنة السنوية.

٤ – وجوب تصويت الأعضاء المنتسبين إلى هذه الهيئات على عدد من التقارير وهي: تقرير رئيس الجمعية أو مدير الشركة، التقرير المالي، ميزانية العام المنصرم، ميزانية العام القادم وتقرير بالمبالغ المحصلة وكيفية تحصيلها وتوزيعها.

٥ – وجوب تنظيم تأسيس وعمل هذه الهيئات ورقابة وزارة الثقافة عليها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الثقافة والتعليم العالي.

٦ – تسهيل وتفعيل عمل هذه الجمعيات عبر إلزام مستعملي الحقوق والأعمال التصريح للهيئات عن الأعمال المستعملة بصورة مفصلة.

٧ – إلزام هيئات إدارة الحقوق بإدارة حقوق من يرغب من المؤلفين.

٨ – تقرير مبدأ توزيع المبالغ على الأعضاء وفق الاستعمال الفعلي لأعمالهم.

٩ – إجازة إلغاء العضوية من هذه الهيئات عند وجود سبب جدي شرط إبلاغ ذلك قبل ٣ أشهر من نهاية السنة.

١٠ – إعطاء الحق للمؤلفين للاطلاع على حسابات الجمعية أو الشركة حين يرغبون بذلك.

١١ – إلزامية تعيين محام لهذه الهيئات ومحاسب قانوني يتم تغييره كل سنة.

١٢ – وجوب توزيع المبالغ المحصلة على أصحاب الحقوق مرة في السنة على الأقل بشكل يتناسب مع الاستعمال الفعلي لأعمالهم.

ويبقى تأسيس الهيئة بشكل جمعية خاضعاً لقانون الجمعيات اللبناني، وتأسيس الشركات المدنية المولجة إدارة حقوق أعضائها خاضعاً لقانون أصول المحاكمات المدنية الذي نص في المادة ١٠٢٥ منه على انشاء سجل للشركات المدنية لدى قلم الغرفة الابتدائية الناظرة في القضايا المدنية.

وقد أخضعت هيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في لبنان لرقابة وسلطة وزارة الثقافة والتعليم العالي (والتي أصبحت وزارة الثقافة) بحيث يتوجب على هذه الهيئات سنداً للمادة ٦١ من القانون ٩٩/٧٥ أن تضع بتصرف الوزارة كافة سجلاتها ودفاتر محاسبتها الضرورية لممارسة الرقابة الوزارية عليها.

إلا انه من الملفت أن نرى أن المشترع أجاز في المادة ٦٥ من القانون المذكور لوزير الثقافة إحالة الملف إلى النيابة العامة لاتخاذ الإجراءات المناسبة في حال ارتكاب إحدى الجمعيات أو الشركات لأية مخالفة جسيمة أو في حالة تكرار المخالفة القانونية أو التنظيمية. في حين انه ليس هناك أي اختصاص للنيابة العامة خارج حالة ارتكاب الهيئة لجرم جزائي أو مخالفة جزائية. فإعطاء وزير الثقافة سلطة إحالة الهيئة إلى النيابة العامة عند ارتكابها مخالفة تنظيمية يبقى مسألة مشكوك بقانونيتها ويقتضي توضيح أو تعديل نص المادة ٦٥ من القانون ٩٩/٧٥ ليتوافق مع المبادئ والمواد القانونية المعمول بها في لبنان.

وقد أعطى القانون ٩٩/٧٥ لجمعيات وشركات إدارة حقوق المؤلف بموجب المادة ٦٧ الصلاحيات التالية:

- تنظيم العقود مع الجهات التي تقوم باستعمال العمل وتحديد التعويض المتوجب جبايته.
- توزيع التعويضات المحصلة على أصحاب الحقوق.
- اتخاذ كافة الإجراءات من إدارية وقضائية وتحكيمية وحبية من أجل حماية حقوق موكليها المشروعة وتحصيل التعويض المتوجب.
- الحصول من مستعملي الأعمال على كافة المعلومات اللازمة من أجل احتساب وتحصيل وتوزيع التعويضات المحصّلة.

إلا أن الثغرة الكبيرة في القانون الحالي تبقى غياب النصوص التنظيمية والتطبيقية التي تنظّم كيفية تأسيس وعمل هذه الجمعيات والشركات، وكيفية ممارسة الرقابة عليها من قبل سلطة الوصاية، وكيفية التحقق من المخالفات. فهذه الأمور تركت لتصدر بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الثقافة والتعليم العالي خلال ثلاثة أشهر من تاريخ نشر القانون ٩٩/٧٥ في الجريدة الرسمية، أي في مهلة أقصاها ١٩٩٩/٧/١٣. وغني عن القول أن مثل هذا المرسوم لم ير النور حتى تاريخ كتابة هذه الدراسة، إلا أننا نأمل أن يكون قد صدر بتاريخ طباعتها ونشرها.

ونشير أيضاً إلى المرسوم رقم ٧٩٩٧ تاريخ ١٩٩٦/٢/٢٩ المتعلق بتصديق دفاتر الشروط النموذجية للمؤسسات الإعلامية التلفزيونية والإذاعية في لبنان(١) والذي يرعى أيضاً جانب من جوانب الإدارة الجماعية: فقد فرضت الفقرة ٢ من المادة ٨ منه على كل مؤسسة تلفزيونية

(١) وقد صدر هذا المرسوم سنداً للمادة ٢٥ من القانون رقم ٣٨٢ تاريخ ١٩٩٤/١١/٤ المتعلق بالبث التلفزيوني والإذاعي.

حفظ حقوق جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى في لبنان عبر توقيع عقود معها تحدّد فيها قيمة هذه الحقوق ومدة صلاحيتها. كما ألزم البند (ز) من الفقرة ٣ من المادة ٨ هذه المؤسسات بتقديم كشف شهري إلى الجمعية المذكورة يتضمن تفاصيل المواد الغنائية والموسيقية التي بُثّت خلال الشهر مع ذكر المؤلف والملحن والناشر ليصار إلى توزيع الحقوق على أصحابها.

كما نصت المادة ١٧ منه على نفس الشروط بالنسبة للمؤسسات الإذاعية، فاشترطت توقيع العقود مع جمعية المؤلفين والملحنين وألزمتها بإرسال هذه الجمعية كشفاً شهرياً يتضمن تفاصيل المواد الغنائية والموسيقية التي بثت خلال الشهر ليصار إلى توزيع الحقوق على أصحابها.

وقد نصت الفقرة ٤ من المادتين ٨ و ١٧ على عقوبات في حال مخالفة مؤسسات التلفزة أو المؤسسات الإذاعية لهذه المواد(١).

نبذة ثانية – صفة هيئات الإدارة الجماعية للتقاضي وتطبيقاتها في الاجتهاد:

من أهم المبادئ التي تضمنها القانون ٩٩/٧٥، والتي لم يكن منصوصاً عليها في القرار ٢٣٨٥(٢) ولا في المعاهدات الدولية التي انضم إليها لبنان (اتفاقية برن ١٨٨٦)، فهي الاعتراف بصفة جمعيات وشركات إدارة حقوق المؤلفين لتمثيل الأعضاء المنتسبين إليها، والدفاع عن مصالحهم، وحقها في المداعاة والتقاضي لمنع الاعتداء الحاصل على حقوق أعضائها من جهة والمطالبة ببدلات عن استعمال أعمال الأعضاء من جهة أخرى.

فقد نصت المادة ٦٧ من القانون ٩٩/٧٥ على انه تكون لجمعيات وشركات الإدارة الجماعية للحقوق صلاحية اتخاذ كافة الإجراءات من إدارية وقضائية وتحكيمية وحبية من أجل حماية حقوق موكليها المشروعة وتحصيل التعويض المتوجب.

كما نصت المادة ٨١ على انه في الحالات التي يخشى فيها من اعتداء وشيك على حقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة يجوز لصاحب هذه الحقوق أو لخلفائه العموميين أو الخصوصيين، ولا سيما جمعيات أو شركات الإدارة الجماعية للحقوق اتخاذ كافة الإجراءات التحفظية اللازمة لمنع وقوع الاعتداء على تلك الحقوق.

وتأتي هاتين المادتين متجانستين مع اجتهادات المحاكم اللبنانية التي كانت – قبل صدور القانون ٩٩/٧٥– تعترف بصفة هذه الهيئات للجوء إلى القضاء للدفاع عن حقوق أعضائها.

ونورد بهذا الخصوص رأي استشاري صادر عن هيئة التشريع والاستشارات بتاريخ ١٩٧٧/١١/٣ برقم ٧٧/١٧٢ على خلفية دعوى أقامتها شركة المؤلفين والملحنين وناشري

---

(١) فقرة ٤ : "إذا خالفت مؤسسة تلفزيونية/إذاعية نصوص المواد الواردة في دفتر الشروط تتخذ في حقها التدابير المنصوص عليها في المادة ٣٥ من القانون ٣٨٢ وفي القوانين الأخرى المرعية الإجراء ."

(٢) القرار رقم ٢٣٨٥ الصادر بتاريخ ١٧ يناير/كانون الثاني سنة ١٩٢٤ عن المفوض السامي الفرنسي جنرال ويغان والمطبّق على الدول الواقعة تحت الانتداب الفرنسي والذي نظّم مسائل الملكية الكتابية والفنية في الباب السابع منه (المواد ١٣٧ إلى ١٨٠) والتي ألغيت بموجب المادة ١٠٠ من القانون ٩٩/٧٥ .

الموسيقى SACEM بوجه الإذاعة اللبنانية تطالبها بموجبها بتعويض عن بثها الأعمال الفنية العائدة لأعضائها(١):

"بما أن اجتهاد المحاكم يعتبر أن الشركة المذكورة أعلاه ذات صفة لملاحقة مستثمري الأعمال الفنية بصفتها وكيلة أصحاب الحقوق أو بصفتها الشخصية إذ أن لها بموجب المادة السابعة من النظام الأساسي حقاً مباشراً باستيفاء نسبة نصف بالماية من القيمة الصافية للاستحقاقات المستوفاة،...

وبما أنه يقتضي بالاستناد إلى ما تقدم اعتبار شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى ذات صفة للمطالبة بالحقوق المبينة أعلاه."

وكان المعتدون يدلون أمام القاضي بدفع انتفاء صفة ومصلحة شركة المؤلفين والملحنين بغية رد الدعوى عنهم، إلا أن اجتهاد المحاكم اللبنانية سار على الاعتراف بصفة هذه الشركة للتقاضي في العديد من القرارات(٢).

وقد صدر قرار حديث بنفس الاتجاه عن محكمة استئناف بيروت(٣) قضى فيه بصفة وأهلية شركة الساسيم إنما بالاستناد إلى مبدأ آخر وهو حق الشركة الأجنبية بالتقاضي في لبنان:

"وحيث يستفاد مما تقدم أن للمستأنف عليها الصفة والأهلية للتقاضي أمام المحاكم اللبنانية كونها شركة أجنبية مسجلة أصولاً في بلدها وتتمتع بالشخصية المعنوية...

وحيث أنه لا يرد على ذلك بانتفاء صفة وأهلية المستأنف عليها للتقاضي تبعاً لعدم تقيّدها بأحكام المادة ٦٠ من القانون رقم ٩٩/٧٥ لأنه على فرض صحة ادلاءات المستأنف لهذه الجهة، يبقى أن المستأنف عليها هي شركة مدنية فرنسية تتمتع بالصفة والأهلية اللازمتين للتقاضي."

وهنا نشير إلى دور القضاء اللبناني الذي استجاب في العديد من قراراته إلى استدعاء شركة SACEM التي تمثل أعضائها اللبنانيين والأجانب، لمنع التعدي الحاصل على حقوقهم.

---

(١) ينظر أيضاً رأي هيئة التشريع والقضايا رقم ٢٠٠٠/٤٦٤ تاريخ ٢٠٠٠/٧/٢٥ ، والرأي رقم ٩٨/٢٧٨٧ تاريخ ١٩٩٨/٥/١٤ و ٩٩/٢٥٨ تاريخ ١٩٩٩/٧/٨ التي قالت الهيئة فيها بصفة ومصلحة شركة المؤلفين والملحنين للمطالبة بحقوق الأعضاء .

(٢) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت ، (الرئيس عويدات) ، قرار رقم ٨١٠ تاريخ ١٩٩٦/١١/٢٩ ، شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى / إذاعة صوت لبنان ، (غير منشور) والذي ورد فيه : " وحيث بالتالي يكون للمدعية الصفة اللازمة لتقدم بالدعوى الراهنة لحماية الحقوق العائدة لها من التعدي في حال ثبوته ولاستيفاء المبالغ المتأتية عن ممارسة هذه الحقوق " – قاضي الأمور المستعجلة ، قرار رقم ٨٧٠ تاريخ ١٩٩٩/٩/٢٩ ، منشور في الدليل إلى قضاء الأمور المستعجلة للقاضي محمود مكيه صفحة ٤١٩ – قاضي الأمور المستعجلة في المتن (الرئيس صوان) ، قرار رقم ٩٩/٤٨٩ تاريخ ٩٩/٩/١٦ ، دعوى ساسيم/ إذاعات راديو ، منشور في الدليل إلى قضاء الأمور المستعجلة ص ٤٢١ – قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس مرلين الجر) ، قرار رقم ٢٠٠٢/٥٢٦ تاريخ ٢٠٠٢/١١/٣٠ ، دعوى ساسيم / الشركة العصرية للإعلانات (غير منشور) الذي جاء فيه : "... وحيث أنها تتقاضى باسمها الشخصي أمام القضاء دفاعاً عن مصالحها الشخصية ومصالح أعضائها والمرتبطة بشكل غير قابل للتجزئة ، وحيث أن القانون رقم ٩٩/٧٥ لا ينزع عنها هذه الصفة ولا يزيل شخصيتها المعنوية مما يستوجب معه رد الدفع المثار من قبل المدعى عليها لهذه الجهة ." – قرار قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس محمود مكية) ، رقم ٢٠٠٣/٦٦٧ تاريخ ٢٠٠٣/١١/١٣ ، ساسيم / Petit Café (غير منشور) الذي ورد فيه : "وحيث في ضوء المعطيات المتقدم عرضها ، فان ثمة اعتداءً على حقوق الجهة المدعية والتي تملك الصفة في المطالبة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لوقف هذا الاعتداء باعتبارها المخولة حماية وإدارة وجباية الحقوق الجماعية للمؤلفين والملحنين وناشري الموسيقي " .

(٣) محكمة استئناف بيروت ، الغرفة الثالثة ، (الرئيس كركبي والمستشارين نبيلة زين وماري ابو مراد) ، قرار رقم ٢٠٠٧/٤٢٤ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٢ ، دعوى ساسيم / جو أشقر (غير منشور) .

وقد صدرت عدة قرارات عن المحاكم اللبنانية قضت بمنع إذاعات راديو[١] ونوادي ومرابع ليلية[٢] وفنادق[٣] من استعمال واستغلال وبث أغاني والحان تعود إلى مؤلفين وملحنين منتسبين إلى الساسيم من دون موافقة هذه الأخيرة تحت طائلة غرامات إكراهية.

كما استجابت دوائر التنفيذ على طلبات إلقاء الحجز الاحتياطي المقدمة من هذه الشركة بوجه عدد من مستعملي المصنفات الفنية ضماناً لاستيفاء حقها[٤].

المبحث العاشر – الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في البلدان العربية

على الصعيد العربي، يمكن القول أن تجارب الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف لا تزال خجولة: فقد تم انشاء جمعيات وطنية لإدارة الحقوق الجماعية للمؤلفين في ٤ دول عربية فقط هي الجزائر وتونس والمغرب ومصر. أما في باقي الدول العربية، فإما هناك غياب تام للادارة الجماعية لحقوق المؤلف، وإما تقوم شركات أجنبية بهذه الإدارة عبر فروع لها فيها، كما هي الحال في لبنان.

نبذة أولى – تجربة الجزائر: الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (ONDA)

أُنشئ الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة Office National des Droits d'Auteur et des Droits Voisins (ONDA) – وهي الهيئة المشرفة على الإدارة

---

(١) قرار قاضي الأمور المستعجلة رقم ٤٨٩ تاريخ ١٩٩٩/٩/١٦ (الدليل إلى قضاء الأمور المستعجلة ص ٤٢١) – قرار قاضي الأمور المستعجلة في المتن (الرئيس مرتضى) ، رقم ٥٨ تاريخ ٢٠٠٤/٢/٧ ، دعوى ساسيم/إذاعة صوت الغد، منشور في المرجع في اجتهادات الملكية الفكرية للمحامي راني صادر صفحة ٤٨٢ – قرار قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس مكيّه) رقم ٢٠٠٤/٣٥٢ تاريخ ٢٠٠٤/٦/١١ ، Nostalgie/ SACEM غير منشور– قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس عويدات)، قرار رقم ٨١٠ تاريخ ١٩٩٦/١١/٢٩ SACEM/اذاعة صوت لبنان (غير منشور) .

(٢) (قاضي الأمور المستعجلة في المتن (الرئيس مرتضى) – قرار رقم ٢٠٠٤/٢٤٣ تاريخ ٢٠٠٤/٥/٤ ، قضية ساسيم / مربع La maison ، غير منشور) ، قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس مكية) ، قرار رقم ٢٠٠٣/٦٦٧ تاريخ ٢٠٠٣/١١/١٣ قضية SACEM/ Petit Café (غير منشور) – قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس مرلين الجر) قرار رقم ٢٠٠٢/٥٢٦ تاريخ ٢٠٠٢/١١/٣٠ ، قضية ساسيم / الشركة العصرية للإعلام (غير منشور) – قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيسة الحسن) قرار رقم ٢٠٠٦/٤٤٨ تاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٩ ، قضية ساسيم / جو أشقر (غير منشور).

(٣) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (الرئيس نشار) قرار تاريخ ٢٠٠٤/٧/١٢ ، دعوى ساسيم/فندق البريستول ، (غير منشور) حيث اعتبر أن "قيام فندق البريستول باستغلال واستثمار المصنفات الغنائية والأعمال الموسيقية اللبنانية والأجنبية العائدة لمؤلفين وملحنين منتسبين إلى شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى SACEM وإحياء حفلات مع مطربين يؤدون هذه الأغاني ، دون ترخيص منها ودون دفع الحقوق لها يعتبر تعدياً واضحاً على حقوق المؤلفين المنتسبين إلى جمعية SACEM" – قاضي الأمور المستعجلة في كسروان – قرار رقم ٢٠٠١/١٤٧ تاريخ ٢٠٠١/٤/٣٠ ، دعوى ساسيم / عدد من الفنادق ، منشور في المرجع في اجتهادات الملكية الفكرية للمحامي راني صادر ، صفحة ٤٩٢.

(٤) رئيس دائرة تنفيذ المتن (دورا الخازن) ، قرار رقم ٢٠٠٤/٢٦٠ تاريخ ٢٠٠٤/٦/١ ، Radio One/ SACEM (غير منشور) – رئيس دائرة تنفيذ بيروت (ماري راضي) ، قرار رقم ٢٠٠٥/٢٠٥ تاريخ ٢٠٠٥/٤/١٥ ، SACEM/إذاعة صوت لبنان (غير منشور) – وعن نفس الدائرة قرار رقم ٢٠٠٦/٢٩ تاريخ ٢٠٠٦/١/١٧ الصادر في طلب الحجز المقدم من الساسيم / مالكي Circuit Empire (غير منشور) – دائرة تنفيذ طرابلس ، قرار رقم ٢٠٠٥/١٧٢ تاريخ ٢٠٠٥/٨/١٨ ، الصادر في طلب الحجز الاحتياطي المقدم من الساسيم ضد لجنة مهرجانات طرابلس الدولية (غير منشور) – رئيس دائرة تنفيذ بيروت (جورج حرب) ، قرار رقم ٢٠٠٣/٥٠٢ تاريخ ٢٠٠٣/٥/١١ الصادر بناء على طلب الحجز الاحتياطي المقدم من جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى ضد لجنة مهرجانات بيت الدين (غير منشور) – قرار رقم ٢٠٠٣/١٤ تاريخ ٢٠٠٣/١/١٦ الصادر في طلب الحجز الاحتياطي المقدم من الساسيم ضد شركة راديو فرانس أف. أم (غير منشور)

الجماعية في الجزائر – سنة ١٩٧٣ بموجب الأمر رقم ٧٣-٤٦ تاريخ في ٢٥ يوليو سنة ١٩٧٣ وتعديلاته اللاحقة آخرها تاريخ ٢١ نوفمبر ١٩٩٨. وهذا الديوان هو مؤسسة عامة ذو طابع صناعي وتجاري، ويتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقته مع الدولة ويعتبر تاجراً في علاقته مع الغير. مركزه الجزائر العاصمة ويخضع لوصاية وزير الثقافة.

يقوم الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة بحماية الحقوق المعنوية والمادية للمؤلفين أو ذويهم بعد وفاتهم والإدارة الجماعية لحقوقهم بمتابعة استغلال مؤلفاتهم وحفظ مؤلفات التراث الثقافي التقليدي والمؤلفات الواقعة في تعداد الملك العام(١).

يضمّ الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (حتى نهاية العام ٢٠٠٢) ٦١٧٥ عضواً من بينهم ٤٢٢٢ مؤلف مصنفات موسيقية، ٢٧٩ مؤلف درامي، ٤١١ مؤلف أدبي مرئي- مسموع، ٧٥٧ مؤلف أدبي مكتوب، و٤٨٣ مؤلف فني. أما عدد المصنفات المحمية فبلغ ٣٤٤٨٢٦ مصنّف منها ٣١٦٠٤٧ مصنف موسيقي، ٨٩٤٧ مصنف درامي، ٩٨٨٧ مصنف أدبي مرئي أو مسموع، ٧٣٧١ مصنف مكتوب، ١٨٢٢٤ مصنف سمعي- بصري و١٩٧١ مصنف فني.

يقوم الديوان بصفة دائمة بمتابعة استغلال المؤلفات فيمنح التراخيص اللازمة لذلك للمستغلين ويحصّل الحقوق منهم بغية توزيعها على الأعضاء. و في هذا الصدد يقوم الديوان سنويا بإحدى عشر عملية توزيع للحقوق المستحقة للأعضاء. وكان الديوان قد وقّع في نهاية العام ٢٠٠٣ على ٣٣ اتفاقية تمثيل متبادلة مع ١٩ شركة أوروبية و١١ شركة افريقية، و٣ شركات أميركية(٢).

نبذة ثانية – تجربة تونس: الهيئة التونسية لحماية حقوق المؤلف (OTPDA)

أنشئت أول شركة للإدارة الجماعية لحقوق المؤلف في تونس بتاريخ ٢٠ حزيران / يونيو ١٩٦٨ انفاذاً للمادة ٣١ من قانون الملكية الأدبية والفنية تاريخ ١٤ فبراير ١٩٦٦ تحت اسم جمعية المؤلفين والملحنين التونسيين(SODACT) Société des Auteurs et Compositeurs de Tunisie. وقد أوكلت هذه الشركة إدارة حقوق المؤلفين والدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية، وكانت تخضع لوصاية وزير الثقافة والإعلام(٣).

وقد تمّ حل هذه الجمعية بموجب القانون رقم ٩٤/٣٦ الصادر بتاريخ ٢٤ فبراير / شباط ١٩٩٤ وإنشاء الهيئة التونسية لحماية حقوق المؤلف L'Organisme Tunisien de Protection des Droits d'Auteurs (OTPDA) القائمة حالياً. وقد نصت المادة ٤٨ من هذا القانون أن هذه الهيئة هي مؤسسة عامة ذو طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، مركزها العاصمة تونس وتخضع لوصاية وزير الثقافة.

---

(١) " تطور حق المؤلف والحقوق المجاورة في الجزائر ودور الديوان الوطني لحق المؤلف والحقوق المجاورة " ، محاضرة ملقاة من حكيم توصار (المدير العام للديوان الوطني لحق المؤلف) في ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لفائدة هيئة القضاء المعقودة في الجزائر بين ٢٢ و٢٣ أكتوبر/تشرين الأول ٢٠٠٣ .

(٢) www.onda.dz.

(٣) Rafik Said, Cultural Policy in Tunisia , published by UNESCO 1970.

إلا أن هذه الهيئة لم تبدأ بممارسة نشاطها الفعلي سوى في العام ١٩٩٧ وقد أعطيت صلاحية منح التراخيص باسم أعضائها لاستغلال المصنفات الأدبية والفنية المحمية والسهر على تحصيل وتوزيع عائدات الاستعمال للأعضاء التونسيين ولشركات إدارة الحقوق الأجنبية التي تمثلها.

ويدخل في مهام هذه الهيئة حماية حقوق المؤلف والدفاع عن مصالح المؤلفين المادية والمعنوية، وتمثيل الأعضاء والهيئات الأجنبية وأعضائها تجاه مستعملي الأعمال، وتحديد التعويض المتوجب عن استعمال كل نوع من المصنفات.

نبذة ثالثة – تجربة المغرب: المكتب المغربي لحقوق المؤلفين (BMDA)

تم تأسيس المكتب المغربي لحقوق المؤلفين (BMDA) Bureau Marocain du Droit d'Auteur بموجب المرسوم رقم ٢,٦٤,٤٠٦ الصادر في ٨ مارس / آذار ١٩٦٥، بعد أن حل مكان " المكتب الإفريقي لحقوق المؤلفين لرجال الآداب و كتاب المحاضرات". وأسندت إليه مهام الإدارة الجماعية لحق المؤلف على النطاق الوطني. وللمكتب وحده الصلاحية الكاملة لتحصيل وتوزيع عائدات مختلف حقوق المؤلفين الموجودة حالياً أو مستقبلاً، كما أسند إليه تدبير شؤون مصالح مختلف الهيئات الأجنبية للمؤلفين داخل المملكة المغربية، وذلك في نطاق الاتفاقيات المبرمة معها.

يخضع المكتب المغربي لحقوق المؤلفين بمقتضى المرسوم المذكور لوصاية وزارة الاتصال، و يتكون المكتب من إدارة عامة وتسع مندوبيات موزعة على مدن: الرباط، أكادير، بني ملال، الدار البيضاء، فاس، مراكش، وجدة، آسفي و طنجة.

يقوم المكتب المغربي لحقوق المؤلفين بمنح التراخيص التي تتضمن الشروط المالية لاستغلال واستعمال المصنفات الأدبية و الفنية المحمية، خاصة للهيئات الإذاعية ومؤسسات التلفزة والشبكات الفندقية و القاعات السينمائية و المسارح و شركات إنتاج الأشرطة السمعية و السمعية البصرية والنوادي الليلية والمقاهي والمطاعم.

وتتلخص صلاحيات ومهام المكتب بما يلي:

- إدارة حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.
- تحصيل و توزيع مختلف حقوق المبدعين.
- تسليم التراخيص لمستغلي و مستعملي المصنفات الأدبية و الفنية.
- الترخيص بالاستعمالات المباشرة أو غير المباشرة لتعابير الفولكلور حينما تكون هذه الاستعمالات لأهداف تجارية أو خارجة إطارها التقليدي أو العرفي واستخلاص المستحقات المتعلقة بها طبقا لنظام استخلاص حقوق المؤلف.
- استلام و تسجيل جميع التصريحات التي من شأنها التعريف بالمصنفات.
- مراقبة استعمال و استغلال المصنفات الأدبية و الفنية.
- الدفاع عن الحقوق المادية و المعنوية للمؤلفين.
- إبرام عقود و اتفاقيات دولية مماثلة بقصد حماية وضمان حقوق المؤلفين المغاربة في الخارج.

- إدارة شؤون ومصالح مختلف الهيئات الأجنبية للمؤلفين داخل المملكة في نطاق الاتفاقيات المبرمة معها.
- تنظيم حملات التوعية و النهوض بالملكية الأدبية والفنية على الصعيد الوطني.
- تمثيل المغرب في المحافل الدولية ذات الصلة.

نبذة رابعة – تجربة مصر: جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين (SACERAU)

كانت شركة الساسيم الفرنسية تقوم بتحصيل حقوق المؤلفين الأجانب في مصر منذ العام ١٨٨٤ عن طريق وكالة لها في القاهرة. وفي ٣٠ حزيران/يونيو ١٩٤٦ اتخذت هذه الوكالة اسم المكتب المصري لحقوق التأليف Bureau Egyptien du Droit D'auteur (BEDA). ثم أطلق على هذا المكتب لاحقاً اسم جمعية المؤلفين والملحنين والناشرين Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs (SACE) ليقوم بتحصيل حقوق المؤلفين المصريين والأجانب – تحت إشراف الشركة الفرنسية – عن الأداء العلني الذي يتم على الأراضي المصرية أو في الشرقين الأوسط والأدنى طبقاً للبروتوكول الموقع بينهما.

وبتاريخ ٨ نوفمبر ١٩٦٠ قرر مجلس إدارة المكتب ان تحلّ جمعية والملحنين والناشرين بالجمهورية العربية المتحدة [١](SACERAU) تدريجياً مكان المكتب المصري لحقوق التأليف على أن يقوم بإدارة حقي الأداء العلني والاستنساخ للمصنفات الموسيقية داخل الأراضي المصرية. و بتاريخ ٥ سبتمبر/ايلول سنة ١٩٦٦ باتت هذه الجمعية ممثلة لكل من المؤلفين والملحنين والناشرين في مصر وسائر بلاد العالم وتم قبولها عضواً بالاتحاد الكونفدرالي الدولي لشركات المؤلفين (CISAC) [٢].

تخضع هذه الجمعية للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالجمعيات والمؤسسات الخاصة، وتخضع لرقابة مفتش وزارة الشؤون الاجتماعية في ما يتعلق بالجوانب الإدارية والمالية. ويعتبر الأعضاء المصريين أعضاءً أيضا في شركة الساسيم الفرنسية نظراً للصلة التاريخية بين الشركتين. كانت تضم الجمعية المصرية ٨٠٠ عضواً في العام ١٩٨٧وهي تتمتع بالشخصية المعنوية المنفصلة عن أعضائها.

مع الإشارة إلى أن التفويض الصادر من الأعضاء لهذه الجمعية المصرية تجعلها مالكة لحقوق الأداء العلني لهذه المصنفات وليس مجرد وكيلة عن الأعضاء مما يتيح لها مرونة في تحصيل المبالغ المتوجبة عن الأداء العلني لمصنفات أعضائها. فهذا التفويض يشكل تنازلاً حقيقياً من جانب الأعضاء عن حقوقهم المادية لهذه الجمعية، الأمر الذي يختلف في الوكالة حيث أن الموكل يبقى دائماً مالكاً لحقوقه المدارة. ويكفل هذا النظام لهذه الجمعيات حق التقاضي ضد المعتدي على المصنفات التي تمثلها دون الاضطرار إلى إدخال المؤلف في الدعوى[٣].

---

(١) SACERAU : Société des Auteurs, Compositeurs et Éditeurs de la République Arabe Unie.

(٢) د. محمد حسام محمود لطفي ، حق الأداء العلني للمصنفات الموسيقية ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٨٧ ، صفحة ٢١١

(٣) د. محمد حسام محمود لطفي ، نفس المرجع ، صفحة ٢١٣.

أما أهداف الجمعية فهي:

١- توفير الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضائها وإعانتهم في حالة العجز والوفاة وإعانة أراملهم وأسرهم وأولادهم القصر.

٢- العمل على تطبيق قوانين حماية الملكية الأدبية والفنية وحماية حقوق المؤلف بأية تشريعات أو قوانين معمول بها.

٣- إدارة الأجهزة التنفيذية اللازمة لهذه الحماية وتبادل هذه الحماية مع الجمعيات والهيئات المماثلة القائمة عليها في الخارج وتوزيع الحقوق الناتجة عن هذه الإدارة على أعضائها كل بنسبة ما يستحقه بعد خصم المصروفات الفعلية التي تنفق في هذا الخصوص.

٤- حل المنازعات التي تنشأ بين أعضاء الجمعية أو بين الأعضاء والغير فيما يتعلق بتأليف مصنفاتهم وملكيتها بناء على طلب كتابي يقدم لمجلس الإدارة من جميع أصحاب الشأن.

وقد نصت الفقرة ٣ من اللائحة الداخلية لجمعية المؤلفين والملحنين والناشرين على أن للجمعية الحق في إعطاء حق إصدار التراخيص إلى أية جمعية مماثلة لها في الخارج لتتولى حماية المصنفات المصرية وتحصيل حقوق المصريين على إقليمها كل ذلك في نطاق مبدأ تبادل التحصيل. وتقوم جمعية الساسيرو بتوزيع العائدات على أعضائها أربع مرات في السنة وتدفع في النصف الثاني من يناير وابريل ويوليو وأكتوبر من كل عام.

وفي نطاق ممارستها لحقها في التقاضي والمطالبة بالتعويضات عن الاستعمال غير المرخص لمصنفات أعضائها، استحصلت جمعية الساسيرو على عدة أحكام من القضاء المصري لوقف التعدي على حقوق أعضائها ومطالبة مستعملي المصنفات بتسديد بدلات عن هذا الاستعمال(١).

نبذة خامسة – تجربة لبنان: جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى SACEM

أولاً – التعاون بين الجمعية اللبنانية وشركة الساسيم الفرنسية:

تقوم شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى الفرنسية SACEM بإدارة الحقوق الجماعية في لبنان منذ العام ١٩٤٢ عبر مندوبيتها في بيروت. وقد انتسب إليها المؤلفون والملحنون اللبنانيون فأصبحوا أعضاءً في الشركة الأم في باريس بحيث كانت أعمالهم تحمى وتدار من قبل الساسيم في لبنان وفي كافة الدول الأخرى حيث تم توقيع اتفاقيات تمثيل متبادلة.

وفي العام ١٩٦٢ تم تأسيس جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى في لبنان SACEM L، سنداً لقانون الجمعيات اللبناني الذي يرعاها. إلا أن هذه الجمعية اللبنانية لم تمارس أعمال الإدارة الجماعية لحقوق أعضائها بل قامت بتوقيع بروتوكول تعاون مع الشركة الفرنسية SACEM العاملة في بيروت أوكلتها بموجبه القيام بأعمال التحصيل والتوزيع وإدارة

---

(١) محكمة الجيزة الابتدائية في ٢٢ مايو سنة ١٩٩١ القضية رقم ٨٦١٠ لسنة ١٩٨٩ مدني كلي الجيزة (قضية ساسيرو / مطعم المشربية) مذكور في محاضرة التقاضي في مجال حق المؤلف والحقوق المجاورة للأستاذ حسن البدراوي خلال ندوة الويبو الوطنية حول إنفاذ حقوق الملكية الفكرية المعقودة في عمّان بتاريخ ١٤ أكتوبر/تشرين الأول ٢٠٠٤ – نقض مدني نوفمبر سنة ١٩٦٦ (قضية فيلم حرب وسلام)) مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ الطعن رقم ٢٣١ ص ١٦٣٨.

حقوق أعضائها، الذين كانوا ينتسبون إلى الجمعيتين في الوقت ذاته. وهذا التعاون بين الجمعيتين منذ العام ١٩٦٢ وحتى اليوم على صعيد انتساب الأعضاء والتصريح عن الأعمال والتحصيل والتوزيع كان تعاوناً ناجحاً ولا زال قائماً.

تقوم الجمعية اللبنانية SACEM L بدور في التدقيق في ملفات انتساب الأعضاء الجدد والتصريح عن الأعمال الجديدة. أما كافة مصاريف ونفقات إدارة الجمعية اللبنانية SACEM L فتتكفل بها وتسددها الشركة الفرنسية SACEM، مع الإشارة إلى ان هاتين الجمعيتين مقيمتين في نفس المكتب في بيروت. وعملياً تتم الإدارة الجماعية لحقوق المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى على الأراضي اللبنانية على الشكل التالي:

- تقوم جمعية SACEM L اللبنانية باستقبال ملفات انتساب الأعضاء وتصاريح المصنفات.
- تقوم مندوبية الشركة الفرنسية SACEM في بيروت بتحصيل بدلات الاستغلال واستلام جداول المصنفات المستعملة من قبل مستغلي الموسيقى (مقاهي، مطاعم، مؤسسات تلفزة، إذاعات...)
- تقوم الشركة الفرنسية بواسطة موظفيها في باريس بتسجيل الأعضاء اللبنانيين الجدد المنتسبين إليها وتقوم بإدخال معلومات المصنفات الجديدة إلى بنوك معلوماتها.
- يقوم الجهاز المختص في باريس بإعطاء كل عمل يسجل رمزاً محدداً.
- بعد استلامها المبالغ المحصّلة من مندوبية بيروت، يقوم جهاز التوزيع للشركة الفرنسية في باريس بتوزيع عائدات الاستعمال على الأعضاء اللبنانيين بواسطة برامج كومبيوتر مصممة خصيصاً لذلك.
- ترسل المبالغ إلى بيروت ليتم تسليمها من قبل وكيل الشركة الفرنسية إلى الأعضاء اللبنانيين.

تضم شركة المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى الفرنسية SACEM ١١٠،٠٠٠ عضواً من بينهم ٦٦٤ عضواً لبنانياً، ٦١٤ منهم مقيماً في لبنان. ويقبل مكتب الشركة في بيروت حوالي ٢٠ طلب انتساب جديد كل سنة وتسجل ما يقارب ٤٥٠ عملاً جديداً لديها. تدير الشركة الفرنسية خمسة ملايين مصنف فرنسي وأجنبي وقد تم تسجيل حوالي ٥٠٠،٠٠٠ عمل في العام ٢٠٠٤. أما عدد المستعملين الذين تتعامل معهم فيقارب ٧٠٠،٠٠٠ مستخدم من بينهم ٧ قنوات تلفزة عامة، و٨٣ خاصة، و٣ إذاعات راديو عامة و ١٢٠٣ إذاعة راديو خاصة و٥٢٠٠ صالة سينما و٣٥٠٠ مرقص.

أما أعمال التحصيل التي يقوم بها الوكيل في لبنان فتتعلق باستغلال أو استعمال أعمال الأعضاء المنتسبين إلى الشركة الأم الفرنسية SACEM أو الأعضاء المنتسبين إلى شركات تحصيل أجنبية أخرى وقعت معها الساسيم اتفاقات متبادلة لتحصيل عائداتها في لبنان وفرنسا. تخضع الساسيم إلى وصاية وزير الثقافة الفرنسي والى رقابة "اللجنة الدائمة لمراقبة شركات تحصيل وتوزيع الحقوق".

ثانياً – تجمعات ونقابات المؤلفين الموجودة في لبنان:

تأسّس في لبنان على مر السنين عدد من التجمعات والنقابات التي تنظّم شؤون بعض المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة في لبنان، تطورت وتكتلت على مراحل. ونذكر منهم نقابة الفنانين المحترفين، جمعية المؤلفين والملحنين وناشري الموسيقى في لبنان، نقابة

المصورين الصحفيين في لبنان، جمعية الفنانين للرسم والنحت، تجمع الفنانين التشكيليين، اتحاد الكتاب اللبنانيين، نقابة شعراء الزجل في لبنان، نقابة الصحافة اللبنانية، نقابة المحررين الصحافيين في لبنان، نقابة المترجمين القانونيين".

إلا أن هذه التجمعات كما يظهر هي على شكل نقابات أو اتحادات، وليس هناك أية هيئات لإدارة الحقوق الجماعية للأعضاء. كما أن دور هذه التجمعات المذكورة يختلف تماماً عن الدور الذي تلعبه جمعيات وشركات إدارة الحقوق: فالنقابات والتجمعات والاتحادات تلعب دور تنظيمياً فقط لشؤون المهنة التي تمثلها لتسهيل عمل أعضائها والدفاع عن حقوقهم تجاه الغير والدولة، دون أن يكون لها أي تدخل في تحصيل أية مبالغ أو تعويضات أو جعالات قد تعود لأعضائها، ودون أن يكون لها الحق في ترخيص أعمال أعضائها إلى الغير. هذا مع التشابه الكبير في الدور الثقافي والاجتماعي الذي تقوم به كل من النقابات وشركات الإدارة الجماعية:

«L'activité des sociétés de gestion collective est aussi à certains égards très proche de celle des syndicats professionnels. Les sociétés de gestion collective ont une activité quasi-syndicale de représentation et de défense des intérêts professionnels. Il existe d'ailleurs parfois une confusion entre ces deux genres d'organismes professionnels.»(١)

ويبقى استغلال حقوق الأعضاء من قبل الغير كاستعمال نصوص المؤلفين وألحان الملحنين ومقالات الصحفيين وصور المصورين وغيرهم من المؤلفين خاضعاً للتعاقد العام الحر الفردي، ولا يرتقي إلى مرتبة التنظيم الجماعي لاستعمال أو استغلال حقوق الأعضاء.

ثالثاً – الإدارة الجماعية للحقوق المجاورة في لبنان:

أما بالنسبة للإدارة الجماعية للحقوق المجاورة في لبنان، فقد تأسست مؤخراً جمعية لإدارة حقوق منتجي التسجيلات السمعية سميت''الجمعية اللبنانية للشركات المنتجة للتسجيلات الصوتية"، بشكل جمعية غير سياسية لا تتوخى الربح.

وتضم هذه الجمعية عدة شركات إنتاج موسيقي لبنانية وتعنى بتحصيل حقوقهم الناتجة عن استعمال إنتاجهم من أغاني وأعمال موسيقية وشرائط مصورة Vidéo Clips والتي تستثمر في الإذاعات وعلى شاشات التلفزة وفي المطاعم والنوادي الليلية وغيرها من الأماكن. إلا أن هذه الجمعية لم تبدأ نشاطها بسبب غياب النصوص التنظيمية التي كان يجب أن تصدر عن وزارة الثقافة والتعليم العالي وفق ما نصت عليه المادة ٦٦ من قانون ٩٩/٧٥.

أما أهداف هذه الجمعية فهي:

١– المحافظة على آداب وأصول التعامل والتعاون السليم بين أعضائها.

٢– تطوير ودعم حقوق المنتجين والشركات المنتجة للتسجيلات الصوتية و/أو الفيديو الموسيقية المنضمة إليها بالاستناد إلى القوانين والأحكام القضائية والعقود، ومن خلال المؤتمرات والاتفاقيات التي تهدف إلى المحافظة على هذه الحقوق.

٣– جباية التعويضات المترتبة للمنتجين عن البث والأداء العلني للتسجيلات الصوتية و/أو الفيديو الموسيقية بالنيابة عن أصحاب الحقوق الذين تمثلهم، والإبقاء على رصيد هذه الرسوم معها لحين توزيعها، والتوزيع لأصحاب الحقوق.

---

(١) Juris Classeur, Propriété littéraire et artistique, Fasc. 1510 , No 4.

٤- تنظيم العقود مع الجهات التي تقوم باستعمال العمل وتحديد التعويض المتوجب جبايته.

٥- محاربة قرصنة الأعمال المملوكة من أعضائها.

٦- إقامة علاقات مع المنظمات الحكومية وشبه الحكومية وغير الحكومية والجمعيات المتخصصة والتي لها نفس الأهداف.

٧- تأسيس أو تسهيل تأسيس نشاطات في لبنان لترويج أهداف الجمعية ولتبادل وجهات النظر والأفكار والعمل جماعيا ضمن نطاق أهداف الجمعية.

٨- تنظيم مؤتمرات ومحاضرات بخصوص مواضيع تتعلق بحماية الإنتاج الموسيقي لتنوير أعضاء الجمعية والجمهور.

٩- إصدار نشرات وتقارير وغيرها من المطبوعات للتداول الشخصي بين الأعضاء والأشخاص الثالثين وفقا لما ترتأيه الهيئة الادارية.

المبحث الحادي عشر – دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) في دعم الإدارة الجماعية

قبل اختتام الدراسة لا بد من الإشادة بالدور الفعّال الذي تلعبه المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) في هذا المجال. فنظراً لأهمية هذا الموضوع وتأثيره على تطوير حماية حقوق المؤلف، أخذت الويبو تنظّم المؤتمرات والندوات والمحاضرات في كافة الدول العربية منذ سنوات لتوجيه وإرشاد المسؤولين في الوزارات المعنية وإعداد القضاة والمحامين المتخصصين عبر إطلاق ورش عمل حول الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في هذه الدول.

أما الهدف الأساسي للويبو فهو تقديم المساعدة والإرشاد والدعم للدول الراغبة في انشاء شركات إدارة حقوق وطنية أو تطوير الشركات الموجودة. وقد قامت الويبو بعقد عدة ندوات لمساعدة الدول لمواجهة تحديات الإدارة الجماعية في ظل التطور التكنولوجي والتقني والرقمي وشبكات الاتصالات، كان آخرها في مؤتمر Séville في برشلونة من ١٤ حتى ١٥ أيار / مايو ١٩٩٧.

خاتمة:

وفي النهاية نقول أن الإدارة الجماعية هي الحل الأنسب والفعّال لإدارة حقوق المؤلفين في ظل العولمة الحاصلة والتطور التكنولوجي والانتشار التقني وسرعة تبادل المعلومات بواسطة الانترنت والأقمار الصناعية. وحالياً يتم التداول بمئات ألوف المصنفات يومياً حول العالم بشكل يستحيل معه للمؤلفين مراقبتها ومتابعتها وضبطها فردياً. فتبقى هذه الشركات الوسيلة الوحيدة الفعالة لترخيص أعمالهم ومراقبة حسن استغلالها والضامنة لتحصيل العائدات عن هذا الاستعمال .

وهناك توجه ملحوظ في الدول العربية حالياً لدعم انشاء وتطوير شركات الإدارة الجماعية الوطنية لتمثيل وحماية وإدارة حقوق رعاياها المؤلفين، وهي خطوة جريئة مرحّب بها بالرغم من تشعّبات هذه العملية. ولنجاح ولادة أية شركة إدارة جماعية وطنية يقتضي توافر ثلاثة عوامل أساسية: وجود قرار وطني يعبّر عن رغبة جدية في حماية وإنفاذ حقوق المؤلف، وجود وعي اجتماعي بأهمية حقوق الملكية الفكرية وحق المؤلف بشكل خاص وتأثيره

الايجابي على الدخل القومي، وأخيراً وجود نية من قبـل الطـرفين المعنيـين أي المـؤلفين ومستعملي الأعمال لتنظيم العلاقة فيما بينهما بشكل عادل ومنطقي يؤمن التوازن بين حقـوق المؤلفين من جهة وحق الجمهور بالاطلاع من جهة أخرى. فإذا توفرت هذه الظروف فـيمكن لهيئات الإدارة الجماعية لحقوق المؤلف أن تنشأ وتتطور وتعمل بنجاح وفعالية وتشكل مقلاع دافيد في الدفاع عن حقوقه.

رمزي سلوان

❖ ❖ ❖

REFLEXIONS SUR LA NATURE DES CONTRATS ENTRE EDL ET SOCIETES CONCESSIONNAIRES: CONTRATS ADMINISTRATIFS «PAR PREDESTINATION» ?

Par Joe ISSA El-KHOURY
Avocat à la cour

Introduction

1- Bien que l'Office d'Electricité du Liban (EDL) jouisse d'une situation monopolistique depuis sa création[1], il subsiste au Liban plusieurs sociétés concessionnaires dont l'objet est la distribution de l'énergie électrique dans le périmètre qui leur fut concédé[2]. Ces sociétés qui forment ainsi des îlots dont la gestion, si l'on en croit une enquête récemment publiée dans un grand quotidien[3], devrait servir d'exemple à l'Office National, mais à qui la production est interdite en vue de la réserver à celui-ci, distribuent l'énergie électrique en l'achetant à l'Office et en la revendant aux usagers suivant un tarif qu'un décret du 15 février 1982 a unifié pour l'ensemble du territoire libanais[4]. Quant aux rapports entre l'EDL et les sociétés concessionnaires, ils sont régis par des contrats dont les stipulations vont, bien entendu, au-delà de la simple fixation des tarifs. Depuis 1996, cependant, ces contrats sont parvenus à leur terme, sans que de nouveaux contrats aient pu être conclus pour des raisons tenant en partie, sans doute, à la lenteur de l'Administration, mais surtout aux divergences entre les parties, notamment sur la fixation des tarifs. Les relations réciproques se sont donc poursuivies sous un régime de pur fait, faute de pouvoir être rompues. A l'heure actuelle, des pourparlers sont en cours sous l'égide du Ministère de tutelle (le Ministère de l'Energie et de l'Eau) en vue de parvenir à un accord.

2- La nature des rapports contractuels entre l'EDL et les sociétés concessionnaires n'a jamais été, à notre connaissance, directement abordée par la

---

(1) Par la loi promulguée par décret n° 16878 du 10 Juillet 1964, J.O. n° 65 du 13 Août 1964, p. 2360.

(2) Par exemple: Les sociétés d'Electricité de Zahlé, de Jbeil, de Bhamdoun, de Aley-Souk El Gharb.

(3) An-Nahar du 20 janvier 2007, p. 13.

(4) Décret n° 4869 du 15 février 1982, J.O. n° 8 du 25 février 1982, p. 228.

jurisprudence, pas plus qu'elle n'a fait l'objet d'une étude doctrinale: s'agit-il de rapports de droit privé ou de rapports de droit public ? De contrats administratifs ou de contrats de droit privé de l'Administration ? Au classique intérêt qui s'attache à cette distinction eu égard à la spécificité des règles du droit administratif et à la compétence - administrative ou judiciaire - pour connaître des litiges éventuels(1), la loi n° 440 du 29 Juillet 2002 amendant certaines dispositions du Code de Procédure Civile, est venue ajouter un intérêt nouveau, et non des moindres: l'article 762 du Code, tel qu'amendé par cette loi, tout en autorisant le recours à l'arbitrage de l'Etat et des personnes morales de droit public, quelle que soit la nature du contrat objet du litige, a néanmoins soumis ce recours à l'autorisation préalable du conseil des Ministres dans les contrats administratifs(2).

3- Deux décisions récentes rendues par les juridictions libanaises(3), de portée d'ailleurs inégale, et rendues par deux ordres différents de juridiction ont, il est vrai, abordé indirectement la question relative à la nature des rapports contractuels entre l'EDL et les sociétés concessionnaires:

4- La première est une décision de la Cour de Cassation du 8 février 2005 statuant en référé sur une demande de désignation d'expert dans un litige opposant l'une des sociétés concessionnaires à l'EDL à propos de la quantité d'énergie électrique fournie par ce dernier(4). La Cour d'appel avait décliné sa compétence au motif que cette désignation relevait du juge administratif:La Cour de Cassation casse pour violation de l'article 336 du C.pr. civ., au motif principal que la demande d'expertise ayant été formulée avant tout litige, on ne pouvait prévoir la manière dont serait utilisé le rapport d'expert, lequel pouvait ainsi servir à des fins «non judiciaires» en vue, notamment, de constater un simple état de fait.

---

(1) Sur la distinction des contrats administratifs et des contrats de droit commun de l'Administration, V. par ex., Vedel et Delvolvé, Droit Administratif, t.1, 12e éd., p. 371 et s. ; A de Laubadère, Traité Théorique et Pratique des Contrats Administratifs, t. 1, n° 11 et s.; sur la spécificité des règles du droit administratif, V.: Waline, Droit administratif, 9e éd., n° 16 et 1016 et s. ; Laurent Richer, Droit des contrats administratifs, LGDJ, 3e éd., n° 22 et s.

(2) Avant l'intervention de cette loi, le Conseil d'Etat avait refusé de reconnaître l'arbitrabilité des litiges en matière de contrats administratifs (C.E. Libanais 17 Juillet 2001, Etat Libanais/Société FTML (Cellis) SAL, et Etat Libanais/Libancell SAL, Rev. Arb. 2001, p. 855, note critique Marie Sfeir-Slim et Hadi Slim ; Ghaleb Mahmassani, commentaire critique *in* «Al-Nahar» du 28 Juillet 2001, p. 15.

Pour un commentaire de la loi du 29 juillet 2002: Marie Sfeir-Slim, «Le timide sursaut du législateur libanais», même Revue 2002, p. 639 ; A.H. El Ahdab, *«Guarantee of Investments and Amendment of the Lebanese Law on Arbitration», The Journal of World Investment, vol. 4, 2003.73;* également du même auteur: «Les amendements du Code de Procédure Civile Libanais», *Rev. Lib. Arb., n° 24, p. 12* ; Abdo Ghossoub, «Commentaire relatif à la réforme du NCPC libanais et au régime de l'arbitrage», Rev. Lib. Arb., n° 24, p. 14 et s. (en arabe).

(3) Inédites. V. *Infra* note 4 et p 540 note 2.

(4) Cass. Lib., n° 27 du 8 fév. 2005, Soc. d'Electricité de Jbeil/EDL, inédite.

Mais la Cour avait ajouté que «l'EDL étant un établissement public à caractère industriel et commercial, ses relations avec les tiers et en principe avec d'autres établissements relèvent du droit privé»: affirmation quelque peu rapide, et dont l'utilité n'était guère avérée puisque la Cour de Cassation aurait pu se contenter du motif principal pour casser la décision de la Cour d'appel, l'examen d'une question aussi délicate que la nature du contrat par une juridiction statuant en référé ne s'imposant nullement. Mais l'on sait la portée limitée des jugements rendus en matière de référé: ils n'ont pas, au principal, en vertu de l'article 584 du Code de pr. civ., l'autorité de la chose jugée(1). Aussi ne nous attarderons-nous pas sur la décision du 8 février 2005.

5- La deuxième décision retiendra, en revanche, notre attention: il s'agit d'un arrêt du 26 janvier 2004 rendu par le Conseil d'Etat, susceptible de fournir de précieux indices sur la nature des relations contractuelles entre l'EDL et les sociétés concessionnaires, arrêt par lequel le Conseil d'Etat avait rejeté – avec des motivations particulièrement éclairantes sur lesquelles nous reviendrons – un recours en annulation formé par l'une des sociétés concessionnaires contre une décision du conseil des ministres ayant fixé les tarifs entre l'EDL et ces sociétés pour une période déterminée, à défaut par les parties d'avoir pu parvenir à un accord(2).

6.- Mais comment, dira-t-on, peut-on se prononcer sur la nature des rapports contractuels entre les parties, alors que les anciens contrats étant parvenus à terme depuis des années, les nouveaux contrats sont toujours, à l'heure actuelle, l'objet de négociations entre l'EDL et les sociétés concessionnaires ?

7- D'abord, même sans contrat, les relations entre les parties se poursuivent – il ne peut en être autrement s'agissant d'assurer la continuité d'un service public – ce qui crée une situation «contractuelle de fait» qu'il convient d'analyser, et sur la nature de laquelle il faut bien se prononcer. Ensuite et surtout, les clauses du contrat, notamment celles qu'il est convenu de qualifier de «clauses exorbitantes du droit commun» ne sont que l'un des éléments, l'un des indices permettant de déceler la nature du contrat. Les rapports contractuels peuvent en effet être examinés à la lumière d'indices extérieurs au contrat lui-même, ceux notamment qui doivent obligatoirement lui servir de support. Si les critères retenus par la jurisprudence administrative pour qualifier un contrat de contrat administratif, se retrouvent dans ces rapports, alors ceux-ci ne sauraient relever du droit privé, et de la compétence des tribunaux judiciaires: ancien ou futur, le contrat ne peut être qu'un contrat administratif. Tel est précisément le cas quant aux rapports entre

---

(1) Cet article est inspiré de l'article 484 du NCPC français.

(2) Arrêt n° 232 du 26 janv. 2004, Soc. d'Electricité de Zahlé/Etat libanais et EDL, inédit ; V. *Infra*, n° 26 et s.

l'EDL et les sociétés concessionnaires dont l'examen va révéler la nature administrative.

8- En nous livrant à un tel examen, nous aurons bien entendu en vue les critères auxquels a habituellement recours la jurisprudence pour déceler la nature d'un contrat dans lequel l'une des parties est une personne morale de droit public. Rappelons, à cet égard, que celle-ci procède, à l'heure actuelle, suivant l'une des deux voies suivantes: soit la voie d'identification directe en voyant dans le contexte même où s'insèrent les relations contractuelles, et indépendamment de toute clause que pourrait contenir le contrat, un régime exorbitant (à ne pas confondre, on le verra, avec les clauses exorbitantes) qui exclut toute possibilité de considérer ces relations comme relevant du droit privé, soit la voie d'identification indirecte (ou «indiciaire»), en tentant alors de relever les indices éventuellement susceptibles d'imprimer au contrat son caractère administratif[1].

9- L'application alternative de chacune des deux méthodes va nous permettre de conclure au caractère administratif des relations contractuelles entre l'EDL et ses partenaires, sans qu'il soit besoin d'examiner le contenu même du contrat, et par la seule référence à des éléments extérieurs à celui-ci.

10- En logique pure, nous devrions, dans notre analyse, commencer par exposer la méthode «directe», d'autant que par rapport à celle-ci, la méthode «indirecte» n'a, on le verra, qu'un caractère subsidiaire. Nous suivrons, néanmoins, le chemin inverse, pour une double raison: la première est que la méthode «indirecte» est la plus usuelle, celle qui donne lieu aux applications les plus fréquentes en droit positif ; la deuxième - déjà annoncée - est que l'application de chacune des deux méthodes va nous fournir ici une réponse claire quant à la question posée, tout en faisant, dans un cas comme dans l'autre, l'économie d'un examen du contenu du contrat. S'agissant de la méthode indiciaire (la méthode «indirecte»), un tel résultat est plutôt exceptionnel, la règle étant que les indices permettant d'identifier la nature d'un contrat sont d'habitude recherchés dans la volonté des parties, et doivent en principe franchir le passage obligé de l'examen de ses clauses. Cette situation tend, en l'occurrence, à opérer un certain rapprochement entre les deux méthodes, qui recommande - s'il ne commande - que l'on commence par exposer celle qui est le plus fréquemment pratiquée.

I.- L'identification par voie indirecte (ou indiciaire) de la nature des rapports EDL-sociétés concessionnaires

11- S'agissant d'accords entre une personne morale de droit public et une société de droit privé (bien que concessionnaire d'un service public), la jurisprudence utilise alternativement (et non cumulativement) les deux critères suivants pour décider du caractère administratif d'un contrat: un contrat est

---

(1) Laurent Richer, précité, n° 109 et s.

administratif soit lorsqu'il contient des clauses exorbitantes du droit commun soit lorsqu'il fait participer le cocontractant de l'administration à l'exécution même du service public(1). Qu'en est-il dans les rapports EDL-sociétés concessionnaires ?

A) L'épreuve négative de la clause exorbitante

12- En ce qui concerne le premier critère, force est de constater que les anciens contrats passés entre l'EDL et les sociétés concessionnaires ne contenaient pas de clauses, à proprement parler, exorbitantes, c'est-à-dire de ces clauses «ayant pour objet de conférer aux parties des droits ou de mettre à leur charge des obligations étrangers par leur nature à ceux qui sont susceptibles d'être librement consentis par quiconque dans le cadre des lois civiles et commerciales», selon la formule célèbre de l'arrêt *Stein*(2). Certes, l'une des clauses de ces contrats précisait qu'ils ne deviendraient exécutoires qu'après leur approbation par les ministres de tutelle et des Finances. Mais cette clause insérée dans le seul but de respecter les dispositions des articles 22 et 29 du décret portant statut des établissements publics(3) n'avait rien d'une clause exorbitante et aurait aussi bien figuré dans un contrat de droit privé de l'établissement public devant satisfaire aux exigences de ces articles: l'approbation ministérielle pouvait, au mieux, constituer un acte détachable du contrat, susceptible, à ce titre, de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir aussi bien pour les contrats administratifs que pour ceux de droit privé de l'administration(4).

Le deuxième critère, celui tiré de l'exécution même du service public, nous parait, en revanche, décisif.

B) L'épreuve positive de la participation à l'exécution même du service public

13- Il convient auparavant de lever une équivoque, celle portant sur la qualité d'usager ou de tiers (le mot «tiers» pris ici dans le sens de non-usager, bien entendu) des sociétés concessionnaires par rapport à l'EDL. De prime abord, la question peut paraître saugrenue, et nous ne l'aurions pas soulevée si l'EDL lui-même, prétendant traiter les sociétés concessionnaires comme de simples abonnés,

---

(1) Pour une synthèse claire de ces critères, V. Pierre Dagher, *in* Le Droit Libanais, Livre du Cinquantenaire de la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Beyrouth,1963, sous la direction de P. Catala et A. Gervais, t. 2, p. 193, n° 84 et s.

(2) C.E. 20 oct. 1950, Rec., 505.

(3) Décret n° 4517 du 13 déc. 1972, annexe au J.O. n° 100 du 14 déc. 1972, p.3, dont les articles 22 et 29 soumettent respectivement le premier à l'approbation du ministre de tutelle et le second à celle du ministre des Finances les décisions du Conseil d'administration de l'établissement public relatives à certaines matières, dont les tarifs.

(4) Vedel et Delvolvé, précité., t 2, p. 257; Richer, précité, n° 226; A. de Laubadère, précité, t. 3, n° 1267, note 5.

Pour des applications en droit libanais: C.E. 5 Mars 2002, Raad c. Etat Libanais, Rev. de la Jurid. Adm. Lib. 2005, t 1, p. 539 ; C.E. 23 nov. 1994, Soc. Nationale de Navig. Maritime/Port de Tripoli, même Revue 1996, t. 1, p. 99, spéc. p. 100.

n'avait porté le Ministère de tutelle, en vue de la trancher, à solliciter l'avis du service du contentieux au Ministère de la justice. Avec une fermeté qu'on ne peut qu'approuver, les juges sollicités ont déclaré qu'on ne saurait qualifier «d'usager» une société concessionnaire de service public chargée de la distribution de l'énergie électrique(1).

14- L'enjeu, pour la question ici traitée, est de taille: on sait, en effet, que depuis les arrêts Campanon-Rey et dame Bertrand(2) dont les principes ont été adoptés par la jurisprudence libanaise(3), les contrats conclus par les établissements publics à caractère industriel et commercial (tels précisément l'EDL) et leurs usagers sont toujours des contrats de droit privé quelque soit le caractère des clauses insérées dans ces contrats ou les conditions particulières de fonctionnement du service ; ces arrêts ont ainsi institué un «bloc de compétence» dans les relations entre le service industriel et commercial et ses usagers, qui relèvent désormais des seuls tribunaux judiciaires. En revanche, les contrats conclus par ces établissements avec des tiers non-usagers continuent à obéir aux critères habituels4. Une société concessionnaire de service public qui se fournit auprès de l'EDL en vue d'assurer la distribution de l'électricité aux personnes se trouvant dans le périmètre de sa concession, contracte en cette qualité, et n'est pas à l'évidence un «usager», même si par ailleurs, elle utilise pour ses propres bureaux une (infime) partie de l'énergie électrique: cette utilisation a en effet un caractère tout à fait accessoire par rapport à son activité essentielle de distributeur, ce qui nous amène au critère dont nous parlions plus haut, celui de la participation à l'exécution même du service public.

15- La jurisprudence libanaise décide depuis longtemps qu'un contrat est administratif «chaque fois qu'il a pour objet ou pour effet d'associer directement le cocontractant (de l'Administration) à l'exécution d'un service public»(5) Dire que les contrats dont il est ici question ont pour effet d'associer les sociétés concessionnaires à l'exécution même du service public (dont elles ont par ailleurs la charge de par leur statut légal), relève du truisme. En réalité l'EDL leur fournit le moyen -en l'occurrence essentiel- sans lequel elles seraient dans l'impossibilité totale d'assumer la mission de service public qui leur a été conférée, la production de l'énergie, à laquelle certaines d'entre elles étaient autorisées, leur étant

---

(1) Avis n° 362 du 8 Juin 2006.

(2) C.E. 13 oct. 1961, Ets Campanon-Rey: Rec., p. 567; AJDA 1962, p. 98, concl.Heumann, note A. de Laubadère; D 1962, J., p. 506, note Vergnaud.
T. confl. 17 déc. 1962, Bertrand: Rec., p. 831, concl. Chardeau ; AJDA 1963, p. 88, chron. Gentot et Fourré ; CJEG 1963, p. 114, note A.C.

(3) C.E. libanais 26 Fév. 2001, Kassab/Etat Libanais, Rev. de la Jurid. Adm. Lib. 2004, t.1, p. 463 ; C.E. libanais 5 fév. 2002, même Revue 2005, t. 1, p. 430.

(4) C.E. libanais 21 déc. 2000, Dakroub/EDL, même Revue 2004, t. 1, p. 106 ; C.E. libanais 26 avril 2001, Nsour/EDL, même Revue 2004, t. 2, p. 638.

(5) P. Dagher, op. cit., p.195,n° 86, et la jurisprudence citée

désormais interdite. Ce n'est donc pas une simple matière première présentant une utilité accessoire que l'EDL se borne à leur livrer, mais bien la totalité de l'énergie électrique qui leur est nécessaire, c'est-à-dire l'un des éléments et même l'élément-clef, l'élément principal, du service concédé.

16- Dira-t-on, pour écarter l'application du critère ci-dessus aux relations entre l'EDL et les sociétés concessionnaires, que le premier est étranger au contrat de concession, qu'il n'est qu'un simple fournisseur d'électricité, et que l'association directe au service public se produit plutôt dans sa propre personne que dans celle des sociétés concessionnaires, lesquelles tiennent leur statut de l'Etat et du cahier des charges les liant à celui-ci ? L'argument serait spécieux, pour une double raison: d'abord, comme nous le disions à l'instant, les contrats conclus avec l'EDL ont pour objet et pour effet de permettre aux sociétés concessionnaires de procéder à l'exécution même du service public et portent sur des prestations essentielles, voire indispensables à son fonctionnement: peu importe alors que celui-ci leur soit confié par l'Etat, non par l'EDL. En second lieu, la situation monopolistique de l'EDL et l'obligation faite aux sociétés concessionnaires de se fournir exclusivement auprès de lui, font partie de la politique générale du gouvernement en matière d'énergie, et il serait à proprement parler absurde de considérer l'EDL, sous prétexte qu'il est doté de par son statut de la personnalité morale et de l'autonomie financière, comme un simple «marchand» d'électricité. Donnons ici la parole au professeur Boulouis qui, parlant de l'Electricité de France (EDF), c'est-à-dire d'un établissement très proche de l'EDL dans sa structure, écrivait: *«La tâche des différents établissements nationaux est de réaliser (la) politique générale du gouvernement… Il faudrait que les établissements nationaux se rappellent – ce qu'ils n'ont que trop tendance à oublier – qu'ils ne peuvent seulement constituer que la structure d'une administration nouvelle. En tant que tels, ils ne sont que des rouages de l'Etat duquel ils ne doivent pas se distinguer, auquel ils sont directement reliés et soumis par l'intermédiaire d'un ministère. Leur autonomie financière, leur personnalité civile, ce caractère industriel et commercial qui leur est reconnu ne doivent pas faire illusion et les tromper eux-mêmes sur leur propre nature: ce ne sont que des techniques plus appropriées à leurs fonctions»*[1].

17- L'identification par voie indirecte nous a ainsi permis, au moyen du critère tiré de l'exécution même du service public, de conclure à la nature administrative des contrats – conclus dans le passé ou à conclure dans l'avenir – entre l'EDL et les sociétés concessionnaires, abstraction faite de toute clause exorbitante du droit commun qui pourrait ou non être insérée dans ces contrats, et, plus précisément, sans besoin de procéder à une lecture de leurs clauses.

(1) Note sous C.E. 1er déc. 1950, S. 1951, III, p. 61

Cette affirmation va se trouver confirmée, à l'examen de la deuxième méthode utilisée par la jurisprudence en vue d'identifier les contrats administratifs.

II.- **L'identification par voie directe de la nature des rapports EDL-sociétés concessionnaires**

18 - L'identification des contrats de l'Administration par voie directe résulte parfois de la loi elle-même. Elle peut également être l'œuvre de la jurisprudence lorsqu'il ressort, dans ce dernier cas, du contexte dans lequel le contrat est conclu, qu'il est impossible de qualifier celui-ci de contrat de droit privé: la nature du contrat est alors connue par avance, sans qu'il soit besoin de recourir aux indices ci-dessus mentionnés.

Si la qualification par la loi ne s'avère pas ici d'une utilité quelconque, celle tirée du cadre dans lequel s'inscrivent les contrats en cause parait, en revanche, décisive.

A) L'épreuve négative de la qualification par la loi

19- On pourrait de prime abord être tenté de recourir aux dispositions de l'article 61 par. 2 de la loi portant statut du Conseil d'Etat qui dispose que les tribunaux administratifs «connaissent des litiges d'ordre administratif concernant les contrats, marchés, adjudications et concessions, de nature administrative passés par les établissements publics pour assurer la marche des services publics»(1). Les contrats en cause ne sont-ils pas de ceux qui sont passés «pour assurer la marche des services publics» ? En fait, cet article ne détermine pas la nature du contrat, mais suppose celle-ci préalablement établie en vue d'appliquer au litige la compétence qu'il édicte. On a fait observer, à juste titre, qu'il n'existe pas dans la législation libanaise de contrat administratif par détermination directe de la loi(2).

En revanche, l'examen du régime auquel sont soumis les contrats va faire apparaître clairement leur caractère administratif.

B) L'épreuve positive de la qualification d'après le critère du régime exorbitant

20- Les éléments considérés comme exorbitants du droit commun ne sont pas ici les clauses du contrat, mais les règles prédéterminées qui s'appliquent à celui-ci, le cadre réglementaire dans lequel il s'inscrit: le contrat est administratif en raison de sa soumission à un régime exorbitant résultant de ce cadre.

Dans l'affaire ayant abouti au célèbre arrêt *Société d'Exploitation Electrique de la Rivière du Sant*(3) dont la solution a été récemment reprise par les tribunaux

---

(1) Loi promulguée par décret n° 10434 du 14 juin 1975, annexe au J.O n° 49 du 19 Juin 1975, p. 1 et s.

(2) P. Dagher, précité, p. 194 n° 85.

(3) C.E. 19 Janvier 1973, Rec., 48 ; CJEG 1973, 239, concl. Rougevin-Baville, note Carron ; Rev. Adm. 1973, 633, note Amselek ; AJDA 1973, p. 358, chron. Léger et Boyon; JCP, éd. G, 1974, II, 17629 note Pellet.

judiciaires[1] et qu'une doctrine autorisée a pu qualifier d'arrêt de principe[2], ce régime exorbitant résultait principalement du caractère obligatoire du contrat et de l'intervention d'une autorité administrative pour statuer sur certains désaccords auxquels il peut donner lieu, notamment quant à la fixation des tarifs[3].

21- Rappelons brièvement les faits en raison de leur grande similitude avec ceux dont nous tentons ici l'analyse: après la loi de nationalisation de l'Electricité et du Gaz en France (la loi du 8 avril 1946), et compte tenu du monopole dont bénéficie Electricité de France (EDF), établissement public à caractère industriel et commercial (tout comme EDL), un décret du 20 mai 1955 a mis à la charge de celui-ci l'obligation d'acheter aux petits producteurs autonomes (simples particuliers ou petites entreprises) l'énergie électrique qu'ils produisaient. Un litige s'étant élevé entre EDF et les producteurs au sujet des tarifs, s'est posé le problème de la compétence de la juridiction pour en connaître. Pour le résoudre, il fallait se prononcer sur la nature du contrat à conclure: contrat administratif ou contrat de droit privé ? Le Conseil d'Etat a opté pour la première solution en raison du «régime exorbitant du droit commun» auquel étaient soumis les contrats (conclus ou à conclure) entre les parties, régime qui résultait, précisément, tant de leur caractère obligatoire que de l'intervention du ministre chargé de l'électricité pour régler certains désaccords, dont celui résultant de la fixation des tarifs. Le «régime exorbitant du droit commun» se distingue essentiellement de la «clause exorbitante du droit commun»: le premier est d'ordre objectif, extérieur au contrat et à la volonté des parties, car s'inscrivant dans un contexte réglementaire qui ne dépend pas de celles-ci, alors que la seconde est d'ordre subjectif, intérieure au contrat, puisqu'elle est l'expression de la volonté des parties[4].

22- Les éléments qui ont déterminé le Conseil d'Etat français à reconnaître le caractère administratif aux contrats conclus entre EDF et les producteurs autonomes se retrouvent avec encore plus d'acuité dans ceux conclus (ou à conclure) entre EDL et les sociétés concessionnaires:

---

(1) Paris 2 Juil. 2002, G du P 2002, p. 1567 Syndicat National des Producteurs Indépendants c. Electricité de France ; confirmé par Civ. 19 sept. 2004, AJDA 2004, p. 2301, note Charbit.

(2) Amselek, note précitée, p. 637

(3) La cour d'appel et la Cour de Cassation (S*upra*, note 1) ont repris textuellement la motivation du Conseil d'Etat: *«Considérant que compte tenu tant du caractère obligatoire de la conclusion des contrats passés par EDF que de la compétence donnée à une autorité administrative pour statuer sur certains désaccords auxquels ils peuvent donner lieu, lesdits contrats sont soumis à un régime exorbitant du droit commun et présentent le caractère de contrats administratifs dont le contentieux relève du juge administratif».*

(4) V. en ce sens, par ex: Droit Public Général, (sous la direction de Michel de Villiers), Litec, 2002, p. 659, n° 789 et s.

1- Le caractère obligatoire du contrat

23- S'il est vrai que les producteurs autonomes ne peuvent vendre leur énergie qu'à EDF, ils ne sont pas pour autant tenus à une obligation de vente, seule EDF étant tenue à une obligation d'achat. En revanche, dans les contrats EDL-sociétés concessionnaires, l'obligation est réciproque: ces dernières sont tenues d'assurer le service public de distribution, et donc soumises à une obligation d'achat de leur énergie auprès d'EDL, lequel est de son côté tenu à une obligation de la leur vendre en raison du monopole de production qu'il détient. Ainsi le caractère obligatoire du contrat est, ici, en quelque sorte, renforcé: aucune des deux parties ne peut se passer de l'autre, elles sont tenues à un véritable «mariage forcé», par des liens littéralement indissolubles, pour autant, du moins, qu'une situation juridique nouvelle -telle la privatisation ou l'autorisation aux sociétés concessionnaires de produire l'énergie - n'aura pas vu le jour.

Cette obligation de contracter n'est-elle pas, à elle seule, contraire au principe de la liberté contractuelle du droit privé ? Le principe est bien, en effet, qu'il n'y existe pas, en général, de contrat forcé, et que «la notion d'obligation de contracter est incompatible avec la construction fondamentale élaborée par le Code Civil»(1). Le Conseil d'Etat estime, de même, que «la liberté de contracter ou de ne pas contracter est au nombre des principes essentiels qui régissent les contrats de droit privé»(2).

24- On a pu, certes, faire valoir qu'il n'est «pas évident que l'obligation de contracter fasse nécessairement partie d'un régime contractuel exorbitant: les cas d'obligation légale de contracter, de «contrats forcés» ou «imposés» se sont développés de plus en plus en droit privé dans les relations entre particuliers»(3). Mais les contrats forcés du droit privé se placent dans un tout autre contexte: lorsque le contrat y est obligatoire (comme par exemple en matière d'assurance automobile) l'une des parties a, au moins, la possibilité, de choisir son cocontractant, l'obligation de contracter ne pesant la plupart du temps que sur l'une des parties; ainsi en est-il, également, de l'obligation à laquelle sont soumises certaines professions considérées comme étant au service du public (comme les transports en commun), ou de l'obligation de renouveler un contrat(4). Rien de tel dans les contrats conclus entre EDL et les société concessionnaires: le caractère obligatoire du contrat résulte ici de la nécessité de faire fonctionner le

---

(1) J.C. Serna, Le refus de contracter, L.G.D.J, 1967, p. 17 ; cette liberté contractuelle est particulièrement accentuée en droit libanais où elle se présente sous un aspect quasi-métaphysique. L'article 176 du C.O.C. dispose, en effet: «Tout contrat, et d'une façon plus générale toute convention, *a pour âme et pour armature* le consentement des parties».

(2) C.E. 14 nov. 1960, Société Agricole de Stockage, Rec., p. 866.

(3) Amselek, note précitée, p. 638

(4) Sur les contrats «obligatoires» en droit privé, V. par ex.: Carbonnier, Droit civil, PUF, 6e éd., t. 4, p. 48, n° 12

service public, aucune des deux parties n'ayant la liberté de ne pas contracter, ou celle de choisir son cocontractant.

25 - Il faut néanmoins préciser que lorsque le Conseil d'Etat français a eu l'occasion, avant l'arrêt du 19 janvier 1973, de relever le caractère obligatoire d'un contrat et d'en faire état pour déterminer la nature administrative de celui-ci, il l'a fait en le combinant avec d'autres indices. Aussi admettrons-nous, avec le commissaire du gouvernement Rougevin-Baville que «le caractère obligatoire d'un contrat n'est pas suffisant à lui seul pour en faire un contrat administratif, mais qu'il constitue une présomption en ce sens»(1). Ajoutons seulement que cette présomption est ici particulièrement forte du fait précédemment souligné qu'au caractère obligatoire du contrat vient se superposer, avec pour effet de le renforcer, le caractère indissoluble des liens unissant les parties.

C'est bien d'ailleurs sur la conjugaison des deux éléments (caractère obligatoire du contrat et intervention du Ministre) que s'était fondé le Conseil d'Etat dans l'arrêt du 19 janvier 1973(2) pour reconnaître aux contrats un régime juridique exorbitant, selon la classique méthode du «faisceau d'indices».

Aussi convient-il à présent d'examiner l'incidence sur la nature des contrats en cause de l'intervention du Conseil des Ministres et l'appréciation qu'en a faite le Conseil d'Etat libanais dans son arrêt du 26 janvier 2004 dans l'affaire ayant opposé EDL et l'Etat à l'une des sociétés concessionnaires(3).

2- <u>L'intervention du conseil des ministres</u>

26- Sans se prononcer directement sur la nature administrative des relations contractuelles entre les parties (tel n'était pas l'objet du recours), le Conseil d'Etat a fait valoir une argumentation qui ne pouvait laisser planer le moindre doute quant à cette nature.

Les faits étaient simples: Par une décision du 29 novembre 2001, le conseil des Ministres avait fixé les tarifs à appliquer par EDL aux sociétés concessionnaires (qui doivent normalement faire l'objet d'un accord entre les parties), faute pour celles-ci de pouvoir s'entendre. Aucun texte *ad hoc* ne prévoyait cette intervention(4). En effet, l'article 30 du décret portant statut des établissements publics (*Supra*, page 542 note 3), qui prévoit l'intervention du conseil des ministres en vue de trancher un différend entre les deux ministres chargés

---

(1) Conclusions précitées, p. 243 et la jurisprudence citée à l'appui

(2) Dont les motifs ont été repris mot pour mot, rappelons-le, par la Cour de Cassation dans son arrêt du 19 septembre 2004 (V. *Supra*, p. 546, note 3)

(3) Arrêt n° 232 du 26 janv. 2004, Soc. d'Electricité de Zahlé/Etat libanais et EDL, inédit.

(4) Alors que dans l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt précité *Société d'Exploitation Electrique de la Rivière du Sant* (*Supra*, page 545, note 3), un texte prévoyait l'intervention du Ministre chargé de l'électricité en cas de désaccord entres les parties (l'article 27 du cahier des charges du 27 novembre 1958).

d'approuver certaines décisions du conseil d'administration d'un établissement public (dont font partie les tarifs), ne s'appliquait pas en l'occurrence, pour une raison péremptoire: la fixation des tarifs par EDL selon la procédure prévue par le décret est celle qui s'applique aux usagers, et elle a un caractère réglementaire. Dans les rapports entre EDL et les sociétés concessionnaires, en revanche, les tarifs ont un caractère contractuel. D'ailleurs, une décision du conseil d'administration d'EDL (n° 131 du 23 mai 1977), à laquelle fait expressément référence le Conseil d'Etat dans l'arrêt du 26 janvier 2004 (page 33 de l'arrêt) rappelle que les tarifs applicables aux sociétés concessionnaires seront fixés par contrats conclus entre elles et EDL [(1)] (ce qui constitue une confirmation, s'il en était besoin, du fait qu'une société concessionnaire de service public ne saurait être qualifiée d' «usager»).

27- Saisi d'un recours pour excès de pouvoir formé par l'une des sociétés concessionnaires contre la décision du conseil des ministres du 29 novembre 2001, le Conseil d'Etat, pour le rejeter et justifier l'intervention de celui-ci dans une matière pourtant contractuelle, ne s'est pas contenté de relever le caractère obligatoire du contrat. Comme dans l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt *Société d'Exploitation Electrique de la Rivière du Sant,* l'impasse était totale quant à la fixation des tarifs ; le Conseil d'Etat aurait donc pu suivre le même raisonnement que son homologue français pour décider, selon les termes du commissaire du gouvernement Rougevin-Baville, que «si les parties n'arrivent pas à se mettre d'accord sur l'établissement des clauses, et tout spécialement des clauses tarifaires, il faut bien qu'une autorité les départage puisque le contrat doit, en tout état de cause, être conclu. Cette autorité ne peut être le juge du contrat -quel qu'il soit- car un juge n'a pas le pouvoir de fixer un tarif par voie d'autorité»[(2)]. Tout comme dans l'affaire opposant EDF aux producteurs autonomes, l'intervention d'une autorité administrative extérieure dans un mécanisme contractuel pouvait s'expliquer par le caractère obligatoire de ce dernier et l'obligation corrélative de sortir de l'impasse.

28- Le Conseil d'Etat, dans sa décision du 26 janvier 2004, n'a pas manqué, du reste, de relever le caractère obligatoire du contrat et la nécessité «absolue» de sortir de l'impasse résultant du désaccord entre les parties. Mais il a justifié l'intervention du conseil des Ministres -et c'est tout l'intérêt de sa décision dans le cadre qui nous occupe- par des considérations allant bien au-delà de celles auxquelles avait eu recours son homologue français. Pour rejeter le recours dont ils étaient saisis, les Hauts magistrats, en effet, n'ont pas hésité à s'appuyer -

(1) On sera donc surpris par la lecture de l'un des attendus de l'arrêt affirmant que c'est le conseil d'administration d'EDL qui fixe les tarifs de vente aux sociétés concessionnaires (page 31). Mais ce n'est pas ce passage de l'arrêt qui, ici, nous intéresse.

(2) Conclusions précitées, p. 611

notamment- sur les articles 65 et 66 de la Constitution, dont le premier confie au conseil des ministres le soin de tracer la politique générale du gouvernement, et le second au Ministre la direction supérieure des services de l'Etat qui relèvent de son département. Le secteur de l'Electricité étant un secteur vital, ils en ont déduit que le conseil des ministres a usé, en intervenant, de ses prérogatives constitutionnelles ainsi qu'il en avait non seulement le droit mais aussi le *devoir* (c'est nous qui soulignons).

29- Le moins qu'on puisse dire est que le Conseil d'Etat a ainsi affirmé, implicitement sans doute mais de manière certaine, le caractère administratif des contrats en cause.

Comment, en effet, admettre l'intervention (sans texte), dans l'exécution d'un contrat de droit privé, d'une autorité administrative et, de surcroît, la justifier par des considérations d'ordre constitutionnel ? Le Conseil d'Etat, on le voit, constate ici l'évidence du régime exorbitant auquel sont soumis les contrats entre les parties, lesquelles obligées de contracter et ne pouvant se mettre d'accord, sont d'office, c'est-à-dire même en l'absence d'un texte ou d'une clause contractuelle la prévoyant, soumises à l'intervention d'une autorité administrative pour les départager: cette autorité, selon le Conseil d'Etat, tient ses prérogatives de la Constitution elle-même et de la nécessité de faire fonctionner un service public qui serait autrement paralysé[1].

Conclusion

30- Soumis à l'épreuve de l'identification indirecte, puis à celle de l'identification directe, les contrats conclus dans le passé ou destinés à être conclus à l'avenir entre EDL et les sociétés concessionnaires auront ainsi positivement franchi l'une et l'autre, de sorte que leur caractère administratif ne saurait faire de doute.

31- En pratique, la démarche généralement suivie par les juges est la suivante: lorsqu'ils décèlent un régime exorbitant (par voie d'identification directe), la nature administrative du contrat est pour ainsi dire patente, et il n'est plus besoin de procéder à l'identification indiciaire, laquelle n'a qu'un caractère subsidiaire. L'intention des parties, leur volonté, est alors indifférente: «même si l'administration veut se placer sur le terrain du droit privé en s'abstenant d'insérer une clause exorbitante dans le contrat, celui-ci n'en sera pas moins un contrat

---

(1) Le Conseil d'Etat se réfère expressément à la nécessité de faire fonctionner le service public: *«Considérant que l'intervention du conseil des ministres s'avérait indispensable, voire urgente, car rentrant dans le cadre de l'une des composantes de la politique générale de l'Etat, dont fait partie la fixation du prix de vente de l'énergie électrique par EDL aux sociétés concessionnaires, ce qui contribue à l'organisation d'un service public fondamental, celui de l'électricité ; non seulement cela relève de la compétence du conseil des ministres, mais aussi de ses obligations et responsabilités constitutionnelles»*

administratif s'il apparaît soumis à un régime exorbitant»[1]. Tel est le cas, on l'a vu, pour les contrats en cause.

32- Ce n'est qu'en cas d'épreuve négative, «en l'absence de données suffisamment explicites sur le régime juridique du contrat», que les juges auront recours à la méthode d'identification indirecte, celle qui consiste à rechercher la nature du contrat par référence à certains indices. Mais alors, la volonté des parties joue, en principe, dans cette recherche, un rôle déterminant. De la présence ou de l'absence de clauses exorbitantes dans le contrat, subsidiairement de la participation ou non du cocontractant de l'administration à l'exécution même du service public, va dépendre le sort du contrat: administratif dans le premier cas, de droit privé dans le second. L'originalité dans les contrats EDL-sociétés concessionnaires consiste précisément en ce que dans l'application du critère relatif à l'exécution même du service public, dont nous avons relevé plus haut l'existence, la volonté des parties ne joue, en pratique, aucun rôle: il ne dépend pas d'EDL d'associer les sociétés concessionnaires à l'exécution du service public, laquelle résulte de leur statut légal, pas plus qu'il ne dépend de celles-ci d'y associer EDL ! C'est le caractère obligatoire «renforcé» du contrat qui neutralise ici cette volonté. Le contrat dans son ensemble, que l'on procède par voie d'identification directe ou par voie d'identification indirecte, apparaît comme *a priori* administratif, en ce sens qu'il tient sa nature d'éléments extérieurs à la volonté des parties.

33- Un éminent auteur a pu écrire, il y a un demi-siècle, que certains contrats sont administratifs non «par détermination» mais «par prédétermination» de la loi[2]. N'était le souci d'épargner l'ajout d'une connotation «janséniste» à une matière déjà marquée par un flou juridique fréquemment dénoncé par la doctrine[3], nous serions tenté d'écrire que les contrats analysés ici sont administratifs «par prédestination».

❖ ❖ ❖

---

(1) Amselek, précité, p. 639

(2) Vedel, «Remarques sur la notion de clause exorbitante», Mélanges Mestre, Paris, Sirey, 1956, p. 538: il s'agit de *«tout contrat sur la nature duquel le législateur a pris implicitement mais nécessairement parti, en l'insérant dans un cadre statutaire exorbitant du droit commun».*

(3) V. par exemple: P. Weil, «Le critère du contrat administratif en crise», in Mélanges offerts à Marcel Waline, 1974, t. 2. p. 831 ;R. Drago, «Paradoxe sur les contrats administratifs», *in* Etudes Flour, 1979, p. 151 ; Jean François Prévost, «A la recherche du critère du contrat administratif», RD Publ. 1971, p. 817 ; D. Truchet, «Le contrat administratif, qualification juridique d'un accord de volontés», *in* Le Droit Contemporain des Contrats, sous la direction de Loïc Cadiet, Economica, 1987, p. 186.

La protection des enfants dans les conflits armés

Dolly Hamad
Docteur en Droit
Chargée de cours
à l'Université libanaise

Il y a 16 ans, lors du Sommet mondial pour les enfants, qui s'est tenu à New York les 29 et 30 septembre 1990, les dirigeants du monde entier ont pris des engagements communs et lancé un appel urgent à la Communauté internationale pour qu'un avenir meilleur soit offert à chaque enfant [(1)].

De nos jours, qu'en reste-il de ses engagements? A-t-on mis en œuvre cet «appel urgent»?

La réponse est loin d'être évidente;

En effet, malgré les importants progrès qui ont été réalisés dans l'établissement d'un ensemble de normes sur le plan international visant à protéger leurs droits, les atrocités commises contre des enfants-càd au sens des conventions internationales les mineurs de moins de 18 ans-sont toujours aussi nombreuses sur le terrain[(2)], comme en témoigne la situation en Iraq, dans les territoires palestiniens occupés[(3)], en République démocratique du Congo et au Darfour.

Lors du conflit armé récent[(4)] au Liban qui a commencé le 12 juillet 2006, on dénombrait plus de 1200 morts et plus de 4000 blessés libanais dont la plupart sont des civils; Environ 30 pour cent des victimes sont des enfants[(5)];

Selon Amnesty international, les bombes à sous-munitions qui ont été larguées sur le sud du Liban par les forces israéliennes au cours du récent

(1) Assemblée générale, 57è session (2002), session extraordinaire consacrée aux enfants, 8-10 mai 2002, A/S-27/24, S-27/2.

(2) Commission des Droits de l'Homme, rapport annuel du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 28 janvier 2004, E/CN. 4/2004/70, § 2 et 3.

(3) Selon Amnesty international dans son rapport 2005, le nombre des Palestiniens tués et de maisons détruites par l'armée israélienne dans les territoires occupés par Israël n'a cessé d'augmenter. En 2004, quelques 700 Palestiniens, dont environ 150 enfants, ont été tués illégallement : www. amnesty. org.

(4) Pendant plus d'un mois de combats, Israël a lancé des attaques aériennes, terrestres et maritimes sur toutes les régions du Liban, tandis que la résistance libanaise répliquait par des tirs de missiles sur le nord d'Israël.

(5) Le Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), New York, 9 août 2006 :www. unicef. org.

conflit et qui n'ont pas explosé menacent la vie des civils, en particulier des enfants (1).

Au cours des dix dernières années, près de 2 millions d'enfants (garçons et filles) ont été tués, et 12 millions handicapés ou blessés dans des conflits armés(2) à travers le monde; Le Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF) estime qu'environ 300. 000 continuent d'être recrutés(3) comme enfants soldats(4).

Si elle en est l'un des aspects les plus choquants, la question des enfants soldats n'épuise pas la problématique des enfants dans les conflits armés.

Celle-ci recouvre, en effet, bien d'autres aspects notamment les enfants réfugiés ou déplacés, les enfants victimes des mines anti-personnel(5), les enfants victimes de violences sexuelles(6) ou d'enlèvement.

Plusieurs normes internationales s'efforcent de protéger les enfants dans les conflits armés; Aux dispositions des Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels de 1977 protégeant notamment les civils, se sont ajoutés la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989), qui interdit l'enrôlement des moins de 15 ans, son Protocole facultatif concernant l'implication des enfants dans les conflits armés (2000) qui interdit la participation de mineurs de moins de 18 ans-et c'est là une avancée importante en la matière-aux hostilités et leur recrutement par des forces et des groupes armés, la Convention d'Ottawa sur l'interdiction, de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines anti-personnel et sur leur destruction (1997), la Convention (no 182) sur les pires formes de travail des enfants (1999);

D'autre part, le statut de la Cour pénale internationale (1998) qualifie de crimes de guerre la violence sexuelle et l'enrôlement de mineurs de moins de 15 ans dans les forces armées (ou groupes armés) ou de les faire participer activement aux hostilités (1ère partie).

Au cours de la dernière décennie, l'effort de la Communauté internationale porte principalement sur l'application de ces normes (2ème partie).

I- Les instruments internationaux de protection des enfants dans les conflits armés

En vertu de l'article premier de la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989), «un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de 18 ans» (sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable).

(1) www. amnesty. org.
(2) www. icrc. org.
(3) Des milliers d'enfants continuent à être enlevés pour servir comme soldats, espions et esclaves sexuels par les forces et groupes armés.
(4) A titre d'exemple, l'UNICEF estime qu'en République démocratique du Congo, 30. 000 enfants sont liés aux groupes armés : www. un. org.
(5) Depuis 2003, entre 8000 et 10000 enfants ont été tués ou mutilés par des mines terrestres :www. un. org, 24 juillet 2006.
(6) www. diplomatie. gouv. fr.

Et aux fins de la Convention (no 182) sur les pires formes de travail des enfants (1999), «le terme enfant s'applique à l'ensemble des personnes de moins de 18 ans» (article 2).

Durant une session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies consacrée aux enfants (8-10 mai 2002), les chefs d'Etat et de gouvernement et représentants ont repris cette définition en précisant qu'un enfant est «chaque être humain âgé de moins de 18 ans» (1).

On retrouve la même définition dans la Charte africaine des Droits et du bien-être de l'enfant (1990) selon laquelle un enfant est «tout être humain âgé de moins de 18 ans» (article 2).

Par contre, l'enfant au sens du Pacte de l'enfant arabe (1983) est chaque nouveau-né «jusqu'à l'âge de 15 ans accomplis» (Préambule).

Une définition plus large est donnée par l'article premier du Pacte de l'Organisation de la Conférence islamique (OCI) relatif aux Droits de l'enfant (2005), selon lequel «un enfant s'entend de tout être humain n'ayant pas atteint l'âge de la majorité en vertu de la législation qui lui est applicable».

On remarque que cette définition est directement issue de l'exception à la définition de l'enfant donnée par la Convention relative aux Droits de l'enfant.

Pour des raisons très différentes, notamment leur faiblesse et leur vulnérabilité, la Communauté internationale a davantage renforcé les Droits des enfants et accru leur protection dans les conflits armés, que ce soit un conflit armé international (2) ou un conflit armé non international (3).

Cette protection, qu'elle soit générale ou spéciale (B), a beaucoup évolué depuis l'adoption des quatre Conventions de Genève de 1949 (A).

A-Evolution de la protection des enfants dans les conflits armés

Cette évolution se traduit sur plusieurs niveaux;

En premier lieu, pour ce qui est de la législation internationale en la matière, la 3è Convention de Genève (relative au traitement des prisonniers de guerre) et la 4è Convention de Genève (relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre) du 12 août 1949 (4) accordent aux enfants une protection complète des règles du Droit international humanitaire (DIH) applicables aux civils, aux combattants et aux personnes hors de combat.

---

(1) Assemblée générale, 57è session (2002), session extraordinaire consacrée aux enfants, 8-10 mai 2002, S-27/2, § 4.

(2) Qui oppose les forces armées d'au moins deux Etats :Droit international humanitaire, Réponses à vos questions, CICR, Genève, 2è édition, 2004, p. 4.

(3) Qui oppose, sur le territoire d'un Etat, les forces armées régulières à des groupes armés identifiables, ou des groupes armés entre eux :Ibid, p. 4.

(4) Le Liban a ratifié les quatre Conventions de Genève le 10 avril 1951.

Les deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève [1], adoptés le 8 juin 1977 [2], ont par ailleurs renforcé cette protection.

En 1989, la Convention relative aux Droits de l'enfant a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 44/25 du 20 novembre 1989 (entrée en vigueur le 2 septembre 1990).

Elle est désormais l'instrument relatif aux Droits de l'Homme le plus ratifié de l'histoire; Dans son rapport sur l'état de la Convention [3], le Secrétaire général des Nations Unies a indiqué qu'au 30 juin 2005, 192 Etats avaient ratifié cette Convention ou y avaient adhéré, parmi lesquels figure le Liban qui l'a ratifiée en vertu de la loi no 20 du 30 octobre 1990.

Par la suite, deux Protocoles facultatifs ont été adoptés dont l'un concerne l'implication d'enfants dans les conflits armés qui a été adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 54/263 du 25 mai 2000 (entré en vigueur le 12 février 2002) [4].

Le Secrétaire général dans son rapport déjà mentionné, a indiqué qu'au 30 juin 2005, 98 Etats avaient ratifié et 117 Etats avaient signé ce Protocole.

Pour ce qui est du Liban, le gouvernement libanais a déposé un projet de loi autorisant la ratification de ce Protocole facultatif en vertu du décret no 7887 du 18 mai 2002.

Par ailleurs, «considérant la nécessité d'adopter de nouveaux instruments» (Préambule), la Conférence générale de l'Organisation internationale du travail (OIT) a adopté la Convention (no 182) sur les pires formes de travail des enfants le 17 juin 1999 (entrée en vigueur le 19 novembre 2000), qui comprend «le recrutement forcé ou obligatoire des enfants en vue de leur utilisation dans des conflits armés» (article 3, §a), et qui a été ratifiée par le Liban en vertu de la loi no 335 du 8 février 2001 [5].

Il convient de signaler que le Pacte international relatif aux Droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966 a reconnu que le fait d'employer des

---

(1) Protocole I relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux et Protocole II relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux.

(2) Le Liban a ratifié les deux Protocoles en vertu de la loi no 613 du 28 février 1997.

(3) A/60/175.

(4) L'autre concerne la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 54/263 du 25 mai 2000 et entré en vigueur le 18 janvier 2002.

Dans son rapport sur l'état de la Convention relative aux Droits de l'enfant (A/60/175), le Secrétaire général a indiqué qu'au 30 juin 2005, 95 Etats avaient ratifié et 111 Etats avaient signé le Protocole.

Le Liban a ratifié ce Protocole en vertu de la loi no 414 du 6 mai 2002.

(5) En application de cette Convention, le décret no 15959 du 19 décembre 2005 a institué une commission nationale pour lutter contre le travail des enfants sous la présidence du ministre du travail.

enfants «à des travaux de nature à compromettre leur moralité ou leur santé, à mettre leur vie en danger ou à nuire à leur développement normal doit être sanctionné par la loi» (article 10, §3).

Le statut de Rome de la Cour pénale internationale (17 juillet 1998) de son côté contient des dispositions visant spécifiquement les enfants; Il définit la participation active des enfants de moins de 15 ans dans les hostilités, ainsi que leur enrôlement dans les forces armées (ou groupes amés) comme un crime de guerre (article 8).

Sur le plan régional, la Charte arabe des Droits de l'Homme, adoptée le 14 septembre 1994 (1) et qui consacre dans son Préambule les principes de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme (1948) et les dispositions des deux Pactes internationaux de 1966, contient un texte général de protection accordée à l'enfance.

En effet, et selon l'article 38 (§b), «une protection spéciale et une assistance particulière doivent être accordées par l'Etat à la famille, à la maternité, à l'enfance et à la vieillesse».

La Commission internationale des Juristes (Genève) considère que la Charte arabe des Droits de l'Homme est entachée de défaillances fondamentales, notamment elle ne garantit que de façon superficielle des Droits.

S'agissant plus particulièrement des Droits de l'enfant, on peut affirmer que cette Charte comporte de très nombreuses lacunes; Les termes généraux de l'article 38 restent insuffisants et n'entourent pas les conditions minimales de protection (2).

Quant au Pacte des Droits de l'enfant arabe adopté par le Conseil des ministres des Affaires sociales arabes lors de leur 4è session à Tunis du 4 au 6 décembre 1983, «soucieux de garantir une protection intégrale…de chaque enfant arabe» (Préambule), n'est pas une avancée en la matière puisqu'il se contente de «faire en sorte à ce que l'enfant n'exerce aucun travail ni métier qui nuise à sa santé» (§13).

Il convient de rappeler que la région arabe vit une situation de violence chronique qui découle de diverses causes, notamment et en premier lieu du conflit arabo-israélien.

Dès lors, une révision du Pacte qui met spécifiquement l'accent sur les droits de l'enfant dans les conflits armés devient une nécessité primordiale.

---

(1) Les ratifications ou adhésions sont très peu nombreuses; L'Algérie a déposé, en juin 2006 au siège de la Ligue des Etats arabes au Caire les instruments de ratification de la Charte. Elle est le deuxième pays, après la Jordanie (2004) à déposer les instruments de ratification :www. droitshumains. org.

(2) En mai 2004, la Ligue des Etats arabes a adopté une version révisée de la Charte arabe des Droits de l'Homme. Les contributions d'Organisations non gouvernementales (ONG) régionales et internationales (dont Amnesty international qui a formulé des recommandations) ont été prises en considération :www. amnesty. org.

Le Pacte de l'Organisation de la Conférence islamique relatif aux Droits de l'enfant, adopté lors de la 32è conférence des ministres des Affaires étrangères à Sanaa (Yémen) en juin 2005, contient par contre un article sur la protection de l'enfant en ne le «faisant pas participer aux conflits armés et aux guerres» (article XVII).

Une Charte africaine des Droits et du bien-être de l'enfant (adoptée par la 26è conférence des Chefs d'Etat et de gouvernement de l'Organisation de l'Unité africaine (OUA) à Addis-Abeba (Ethiopie) en juillet 1990) traite de la question des enfants dans les conflits armés (article 22) et crée un comité sur les Droits et le bien-être de l'enfant qui a pour mission notamment de promouvoir et protéger les droits consacrés dans la Charte (article 42).

En ce qui concerne l'Union européenne, elle a adopté le 8 décembre 2003 des lignes directrices sur les enfants dans les conflits armés qui témoignent de l'engagement de l'Union à se doter d'instruments pour encourager la protection des enfants :démarches dans le cadre politique, prise en compte de la problématique des enfants dans les conflits armés dans l'ensemble des relations extérieures et dans la gestion des crises, notamment dans les opérations de paix.

Ces lignes directrices ont abouti à l'adoption, le 9 décembre 2004, d'un plan d'action de l'Union sur les enfants dans les conflits armés, qui vise à leur donner une traduction plus pratique, notamment à promouvoir une meilleure coordination des actions de coopération des Etats membres dans les pays concernés. L'Union a effectué dans ce cadre en 2005 des démarches de sensibilisation auprès des pays suivants: Côte-d'Ivoire, Burundi, Soudan et Libéria (1).

En second lieu, l'Organisation des Nations Unies (ONU) lutte depuis les Conventions de Genève de 1949 pour protéger les enfants dans les conflits armés. Elle s'est employée à attirer l'attention de la Communauté internationale sur le calvaire des enfants touchés par les conflits armés, depuis notamment le Sommet mondial pour les enfants en 1990.

C'est ainsi que les questions relatives aux enfants touchés par les conflits armés ont été inscrites à l'ordre du jour de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité.

En effet, «rappelant qu'il a la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et, à cet égard, qu'il est résolu à s'attaquer à la question générale de l'impact des conflits armés sur les enfants» (résolution 1612 (2005) du 26 juillet 2005)(2), le Conseil de sécurité a adopté depuis 1999 une série de résolutions, en l'occurrence les résolutions 1261 (1999) du 25 août 1999, 1314

---

(1) www. diplomatie. gouv. fr.
(2) S/RES/1612 (2005).

(2000) du 11 août 2000, 1379 (2001) du 20 novembre 2001, 1460 (2003) du 30 janvier 2003, 1539 (2004) du 22 avril 2004 et 1612 (2005) du 26 juillet 2005.

Ces résolutions constituent, aux termes de la résolution 1612 (2005), «un cadre général pour la protection des enfants touchés par les conflits armés» (Préambule).

S'agissant de l'Assemblée générale, elle a adopté la résolution 51/77 en 1996 dans laquelle elle recommandait la désignation d'un Représentant spécial du Secrétaire général chargé d'étudier l'impact des conflits armés sur les enfants[(1)].

Par la suite, l'ONU s'est dotée d'un Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés qui fait rapport à l'Assemblée générale, au Conseil de sécurité et à la Commission des Droits de l'Homme.

Sa mission est orientée vers la sensibilisation des acteurs, la négociation/médiation avec les parties aux conflits, la coordination des actions; Ses rapports comportent en annexe, depuis 2001 (à la demande du Conseil de sécurité, résolution 1379 (2001), une «liste noire» des Etats ou groupes armés ayant recours à des enfants soldats.

Le Bureau du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés a contribué à faire mieux connaître les problèmes des enfants touchés par ces conflits.

L'UNICEF et les Organisations non gouvernementales (ONG) ont également contribué à mettre en place un cadre normatif solide pour la protection de ces enfants.

C'est ainsi que le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), en sa qualité d'expert en matière de DIH, a été invité par la Commission des Droits de l'Homme des Nations Unies à participer, en janvier 1997, à la session du groupe de travail chargé d'élaborer un projet de Protocole facultatif à la Convention relative aux Droits de l'enfant. Le CICR a exprimé son soutien à l'élévation de l'âge minimum fixé pour le recrutement d'enfants (de 15 ans selon l'article 38 de la Convention) à 18 ans conformément au Plan d'action du Mouvement

---

(1) En 1993, suite à une recommandation du Comité des Droits de l'enfant, l'Assemblée générale a adopté la résolution 48/157 du 20 décembre 1993 dans laquelle elle priait le Secrétaire général de désigner un expert indépendant pour étudier la question de l'impact des conflits armés sur les enfants.

C'est ainsi que Mme Graça Machel, ancienne Ministre de l'éducation du Mozambique, a été chargée d'entreprendre cette étude avec le concours spécial du Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) et du centre pour les Droits de l'Homme.

En 1996, à l'issue de deux années de recherches approfondies, de consultations régionales et de missions d'enquête, Mme Machel a présenté son rapport intitulé «Impact des conflits armés sur les enfants» (A/51/306 et add. 1) à l'Assemblée générale à sa 51è session et suite à ce rapport, l'Assemblée a adopté la résolution 51/77 dans laquelle elle recommandait la désignation d'un Représentant spécial du Secrétaire général.

international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge en faveur des enfants touchés par les conflits armés.

Par ailleurs, le CICR a proposé que le recrutement des enfants de moins de 15 ans dans les forces armées et leur participation aux hostilités soient ajoutés à la liste de crimes de guerre inclus dans le statut de la Cour pénale internationale[(1)].

En définitive, l'inscription des questions relatives aux enfants touchés par les conflits armés à l'ordre du jour de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité a donné un élan aux initiatives en faveur de la protection des enfants[(2)].

Quelles sont alors les formes de cette protection?

B-Les formes de la protection

Les enfants bénéficient de la protection complète accordée par le DIH aux civils, aux combattants et aux personnes hors du combat;

Reconnaissant leur faiblesse et leur vulnérabilité, le DIH, en plus de la protection générale accordée aux civils (a), leur garantit une protection spéciale (b).

a-La protection générale

La troisième Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre de 1949 (la première et la deuxième Convention de Genève ne statuent que pour les «militaires»), accorde une égalité de traitement[(3)] sous réserve de «tout traitement privilégié qui serait accordé aux prisonniers de guerre en raison-entre autres-de leur âge» (article 16).

Ainsi les enfants bénéficient de la protection des prisonniers de guerre, notamment les dispositions relatives au début de la captivité (article 17 et suivants), l'internement (article 21 et suivants), le logement, l'alimentation et l'habillement (article 25 et suivants), l'hygiène et les soins médicaux (article 29 et suivants), la religion et les activités intellectuelles et physiques (article 34 et suivants) etc…en réglant avec précision le régime du travail des prisonniers de guerre tout «en tenant compte de leur âge» dans le but de «les maintenir dans un bon état de santé physique et morale» (article 49).

La quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre de 1949 qui vise «l'ensemble des populations des pays en conflit» (article 13), accorde une protection générale de ces populations contre certains effets de la guerre, en particulier la protection des blessés et des malades

---

(1) Jeannet (Stéphane), Mermet (Joël), L'implication des enfants dans les conflits armés, Revue internationale de la Croix-Rouge, no 829, 31 mars 1998, p. 111-113.

(2) Extrait du rapport du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, A/59/ 331.

(3) «…les prisonniers doivent tous être traités de la même manière par la Puissance détentrice».

(article 16), la protection des hôpitaux (article 18), le droit de donner et de recevoir des nouvelles familiales (article 25), le contact des familles dispersées (article 26), le traitement avec humanité (article 27), l'interdiction des déportations des personnes protégées (article 49), l'assistance spirituelle (article 58), l'alimentation et l'habillement des internés (articles 89 et 90), les conditions du transfert des internés (article 127) etc…

A cette protection générale, s'ajoutent des dispositions concernant spécifiquement les enfants (entre autres) telles que la création sur les territoires occupés des zones et localités sanitaires et de sécurité organisées de manière à mettre à l'abri des effets de la guerre certaines personnes dont les enfants de moins de 15 ans (article 14), les arrangements locaux pour l'évacuation des enfants d'une zone assiégée ou encerclée (article 17), le libre passage de tout envoi de médicaments et de matériel sanitaire, de vivres, de vêtements et de fortifiants réservés aux enfants de moins de 15 ans (article 23), les mesures spéciales en faveur des enfants de moins de 15 ans devenus orphelins ou séparés de leur famille du fait de la guerre (article 24), du même traitement préférentiel que les ressortissants de l'Etat dans lequel se trouvent sur le territoire d'une partie au conflit des enfants étrangers de moins de 15 ans (article 38), un bon fonctionnement des établissements consacrés aux soins et à l'éducation des enfants et toutes les mesures nécessaires pour faciliter l'identification des enfants et l'enregistrement de leur filiation (article 50)[1], l'interdiction d'astreindre au travail (article 51) ou de prononcer la peine de mort contre une personne protégée âgée de moins de 18 ans (article 68), un régime spécial prévu pour les mineurs inculpés (article 76), le groupement des internés en particulier les parents et leurs enfants dans le même lieu d'internement (article 82), un matériel de couchage convenable et de couvertures pour les internés compte tenu de l'âge (article 85), des suppléments de nourriture proportionnés aux besoins physiologiques des enfants âgés de moins de 15 ans (article 89), l'instruction des enfants et des adolescents internés et des emplacements spéciaux pour les enfants et les adolescents dans les lieux d'internement (article 94), des peines disciplinaires appropriées en tenant compte des âges des internés (article 119), la conclusion d'accords en vue de la libération, du rapatriement et du retour des enfants (article 132).

Quant au Protocole I additionnel aux Conventions de Genève relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (adopté le 8 juin 1997 et entré en vigueur le 7 décembre 1978), il accorde une protection générale aux blessés, malades et naufragés (article 8), ainsi qu'à la population civile[2] «contre

(1) Une section spéciale du bureau officiel de renseignements (créé en vertu de l'article 136 et chargé de recevoir et de transmettre des informations sur les personnes protégées) se charge de prendre toutes les mesures nécessaires pour identifier les enfants dont l'identité est incertaine (article 50).

(2) Qui «comprend toutes les personnes civiles» aux termes de l'article 50, §2.

les dangers résultant d'opérations militaires» (article 51), tout en donnant la priorité aux enfants dans la distribution des envois de secours (article 70), un «respect particulier» et une protection «contre toute forme d'attentat à la pudeur», ainsi que les soins et l'aide dont ils ont besoin du fait de leur âge (article 77), l'interdiction de l'évacuation d'enfants vers un pays étranger (sauf évacuation temporaire rendu nécessaire pour des raisons impérieuses tenant à la santé ou un traitement médical) (article 78).

Le Protocole II additionnel aux Conventions de Genève relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (adopté le 8 juin 1977 et entré en vigueur le 7 décembre 1978) garantit les droits fondamentaux de toutes les «personnes qui ne participent pas directement ou ne participent plus aux hostilités» (article 4) dont les enfants qui reçoivent «les soins et l'aide dont ils ont besoin» notamment le regroupement des familles, l'évacuation temporaire des enfants du secteur où des hostilités ont lieu (article 4), l'interdiction de prononcer la peine de mort contre les personnes âgées de moins de 18 ans au moment de l'infraction (article 6).

La Convention relative aux Droits de l'enfant (1989) engage les Etats parties «à respecter et à faire respecter les règles du Droit humanitaire international qui leur sont applicables en cas de conflit armé et dont la protection s'étend aux enfants» (article 38, §1).

On retrouve les mêmes dispositions dans la Charte africaine des Droits et du bien-être de l'enfant (1990) (article 22).

La Déclaration sur les Droits de l'Homme en Islam (adoptée le 5 août 1990 au Caire) interdit en cas de recours à la force ou de conflits armés, de tuer les personnes qui ne participent pas aux combats tels que les enfants (article 3, §a).

A la protection accordée par le DIH aux enfants, s'ajoutent des dispositions particulières dans les textes internationaux relatifs au crime de génocide.

Aux termes de l'article 2 de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (9 décembre 1948), ce crime est limité, quant à son élément matériel, à cinq actes spécifiques[1] dont le «transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe» (§e) dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel (dans le même sens, l'article 4 du statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) de 1993, l'article 2 du statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) de 1994 et l'article 6 du statut de la Cour pénale internationale de 1998).

Ainsi le génocide (qui se commet «en temps de paix ou en temps de guerre» (article 1 de la Convention de 1948) peut également résulter de transferts forcés

(1) Hamad (Dolly), La responsabilité pénale pour crimes de génocide, Thèse, Université libanaise, Faculté de Droit et des Sciences politiques et administratives, 2001, p. 71.

d'enfants du groupe à un autre groupe qui vise à les séparer de leur groupe d'origine afin qu'ils perdent leurs racines(1).

En définitive, les enfants, en tant que personnes ne participant pas directement aux hostilités, bénéficient d'une protection générale qui leur confère des garanties fondamentales et bénéficient également d'un régime particulier de protection en tant que personnes particulièrement vulnérables, notamment dans les Conventions de Genève, dans les deux Protocoles additionnels et dans les textes internationaux relatifs au crime de génocide.

Un régime de protection spéciale est accordé aux enfants enrôlés dans les forces ou groupes armés.

b- La protection spéciale

Les enfants sont particulièrement exposés au risque d'être recrutés dans les forces de l'armée régulière ou des groupes armés.

Quelle que soit la manière dont ils sont recrutés (incitation, enlèvement(2), contrainte etc…), la participation des enfants à des conflits armés a de graves conséquences pour leur bien-être physique et psychologique.

Ils sont couramment exposés à la mort, à des massacres, à des actes de violence sexuelle(3); Nombre d'entre eux prennent part à des massacres(4).

Le DIH, depuis les deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève (1977), a établi un ensemble de normes régissant le recrutement et l'emploi d'enfants dans les conflits armés.

C'est ainsi qu'en vertu de l'article 77 (§2) du Protocole I, les parties au conflit prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour que les enfants de moins de 15 ans ne participent pas directement aux hostilités, notamment en s'abstenant de les recruter dans les forces armées (dans le même sens l'article 4 (§3, c) du Protocole II qui a étendu l'interdiction de recrutement des enfants de moins de 15 ans aux «groupes armés» puisqu'il s'agit d'un conflit armé non international).

Au cas où les parties au conflit incorporent des personnes de plus de 15 ans mais de moins de 18 ans, elles s'efforcent de donner la priorité aux plus âgées (article

---

(1) D. Hamad, op. Cit., p. 81.

(2) A titre d'exemple, dans le nord de l'Ouganda, la Lord's Resistance Army a enlevé des milliers d'enfants et les a forcés à s'enrôler dans l'armée et à commettre des atrocités :Commission des Droits de l'Homme, rapport annuel du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 28 janvier 2004, E/CN. 4/2004/70, §13.

(3) Le Rapporteur spécial sur la situation des Droits de l'Homme au Burundi a signalé que les viols massifs perpétrés par des membres des groupes armés, des militaires de l'armée régulière mais aussi des inconnus, se sont développés en 2003 dans les zones de conflit, en particulier dans l'Est, autour de Bujumbura et dans la capitale :Ibid, §25.

(4) Ibid, §31.

77, §2) (dans le même sens également l'article 38 (§3) de la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989).

Toutefois, il arrive que les enfants qui n'ont pas 15 ans révolus prennent part directement aux hostilités et tombent au pouvoir de la partie adverse; Dans ce cas, ils perdent la protection générale accordée aux civils(1), mais ils continuent à bénéficier, aux termes de l'article 77 (§3), de la protection spéciale, qu'ils soient ou non prisonniers de guerre;

Ils doivent notamment faire l'objet d'un respect particulier et doivent être protégés contre toute forme d'attentat à la pudeur et recevoir les soins et l'aide nécessaires du fait de leur âge (article 77, §1).

Ils sont en outre gardés en cas d'arrestation, de détention ou d'internement pour des raisons liées au conflit armé, dans des locaux séparés de ceux des adultes (sauf dans le cas de familles logées en tant qu'unités familiales (article 77, §4), et il est interdit d'exécuter une condamnation à mort pour une infraction liée au conflit armé contre les personnes qui n'avaient pas 18 ans au moment de cette infraction (article 77, §5).

Le Protocole II accorde également une protection spéciale des enfants de moins de 15 ans quand ils prennent directement part aux hostilités, notamment les soins et l'aide dont ils ont besoins (article 4, §3).

La Convention relative aux Droits de l'enfant (1989) a repris l'âge minimum de 15 ans pour la participation des enfants dans les hostilités; Aux termes de l'article 38 (§2 et 3), les Etats parties prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour veiller à ce que les personnes n'ayant pas atteint l'âge de 15 ans ne participent pas directement aux hostilités en s'abstenant notamment de leur enrôler dans leurs forces armées.

Les instruments de protection des enfants dans les conflits armés ont été davantage renforcés par l'entrée en vigueur, en 2002, du Protocole facultatif à la Convention relative aux Droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés qui a relevé à 18 ans l'âge minimum de l'enrôlement ou l'utilisation des enfants dans les hostilités, tout en distinguant à cet égard les forces armées des groupes armés.

S'agissant **en premier lieu** des forces armées, le Protocole comprend de dispositions relatives à l'âge des enfants soldats pour la participation aux hostilités, l'enrôlement obligatoire et l'engagement volontaire;

En ce qui concerne **la participation directe aux hostilités**, les Etats parties prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour veiller à ce que les membres de leurs forces armées qui n'ont pas atteint l'âge de 18 ans ne participent pas directement aux hostilités (article 1).

---

(1) www. icrc. org.

Cette disposition marque une amélioration du Droit international s'agissant de la participation des enfants dans les conflits armés; Le Protocole I de 1977 additionnel aux Conventions de Genève et la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989) obligeaient seulement les Etats parties à prendre toutes les mesures possibles pour que les enfants de moins de 15 ans ne participent pas directement aux hostilités, en s'abstenant de les recruter dans leurs forces armées.

D'autre part, en élevant à 18 ans l'âge des enfants pouvant faire l'objet d'un **enrôlement obligatoire**, l'article 2 a modifié l'article 38 (§3) de la Convention relative aux Droits de l'enfant.

Dorénavant, chaque Etat partie doit veiller à ce que les personnes n'ayant pas atteint l'âge de 18 ans ne fassent pas l'objet d'un enrôlement obligatoire dans ses forces armées.

Enfin, en matière **d'engagement volontaire,** l'article 3 (§1**)** pose comme principe que chaque Etat partie doit relever «en années» l'âge minimum de l'engagement volontaire dans ses forces armées nationales(1) par rapport à celui qui est fixé dans la Convention relative aux Droits de l'enfant (15 ans), en reconnaissant qu'en vertu de cette Convention, les personnes âgées de moins de 18 ans ont droit à une protection spéciale.

En pratique, la solution retenue contraint chaque Etat partie à relever d'un an au minimum(2) l'âge fixé à l'article 38 de la Convention relative aux Droits de l'enfant(3).

Toutefois, l'obligation de relever l'âge minimum de l'engagement volontaire ne s'applique pas aux établissements scolaires placés sous l'administration ou le contrôle des forces armées (article 3, §5).

Par ailleurs, l'Etat partie qui autorise l'engagement volontaire dans ses forces armées nationales avant l'âge de 18 ans doit s'assurer que cet engagement est effectivement volontaire, qu'il a lieu avec le consentement des parents (ou des gardiens légaux) de l'intéressé, que les personnes engagées sont pleinement informées des devoirs liés au service militaire national. Ces personnes doivent fournir la preuve de leur âge avant d'être admises au service militaire (article 3, §3).

---

(1) La rédaction de cette disposition a fait l'objet de négociations longues et difficiles en raison de la disparité des situations nationales. La France avait plaidé en faveur du relèvement à 17 ans de l'âge de recrutement volontaire mais cette proposition s'est cependant heurtée à l'opposition d'un grand nombre d'Etats beaucoup plus réservés :www. diplomatie. gouv. fr.

(2) Ibid.

(3) Au moment de la ratification du Protocole ou de l'adhésion à cet instrument, chaque Etat partie doit déposer une déclaration contraignante indiquant l'âge minimum à partir duquel il autorise l'engagement volontaire dans ses forces armées nationales (article 3, §2).

Au Liban, et en vertu de la loi sur la Défense nationale (décret-loi no 102 du 16 septembre 1983), la personne engagée doit nécessairement avoir 18 ans (article 30, §b) (dans le même sens l'article 33 de la loi qui organise les forces de la sécurité intérieure (loi no 17 du 6 septembre 1990).

En second lieu, en ce qui concerne les groupes armés «qui sont distincts des forces armées d'un Etat» (càd les groupes armés non-étatiques), ils ne doivent, aux termes de l'article 4 (§1) du Protocole, en aucune circonstance enrôler ni utiliser dans les hostilités des personnes âgées de moins de 18 ans.

Quoi qu'il en soit et bien qu'il constitue une avancée, ce Protocole n'est qu'un premier pas dans la lutte contre le recrutement des enfants soldats et leur participation aux hostilités; L'une des faiblesses de ce Protocole réside dans l'âge minimum du recrutement volontaire dans les forces nationales qui n'a pas été fixé à 18 ans; Dans quelle mesure peut-on, en effet, affirmer qu'un enfant s'est engagé volontairement?

En outre, l'article 3 qui prévoit de relever l'âge de l'enrôlement volontaire, ne s'applique pas aux écoles militaires[(1)].

La Convention (no 182) sur les pires formes de travail des enfants (1999) a relevé de sa part l'âge minimum de l'utilisation des enfants dans les conflits armés.

En effet, les Etats parties doivent prendre «des mesures immédiates et efficaces pour assurer l'interdiction et l'élimination des pires formes de travail des enfants[(2)]» (article 1), «y compris le recrutement forcé ou obligatoire des enfants en vue de leur utilisation dans des conflits armés» (article 3, §a), sachant que le terme «enfant», aux fins de la Convention, s'applique à l'ensemble des personnes de moins de 18 ans (article 2).

On remarque que l'accent est mis sur l'âge de 18 ans pour le recrutement forcé ou obligatoire, tandis que la Convention reste muette sur l'engagement volontaire.

Les instruments internationaux de protection des enfants dans les conflits armés ont été davantage renforcés par l'adoption par le Conseil de sécurité de plusieurs résolutions sur ce sujet;

Condamnant «fermement le recrutement et l'emploi d'enfants soldats par les parties à un conflit armé en violation des obligations internationales mises à leur charge, ainsi que toutes autres violations et tous autres sévices commis sur la personne d'enfants en période de conflit armé», le Conseil a adopté la résolution

(1) www. icrc. org.

(2) Il convient de rappeler que le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966 a engagé les Etats parties à sanctionner le fait d'employer des enfants et des adolescents à des travaux de nature à compromettre leur moralité ou leur santé, à mettre leur vie en danger ou à nuire à leur développement (article 10, §3).

1612 (2005) du 26 juillet 2005[1] qui a mis en place un mécanisme de surveillance et de communication de l'information sur les enfants et les conflits armés, qui fonctionne avec la participation et la coopération des gouvernements et des acteurs concernés de l'ONU et de la société civile (§2).

La résolution prévoit également la création d'un groupe de travail composé de tous les membres du Conseil de sécurité avec notamment pour mission d'examiner les rapports du mécanisme de surveillance et de communication de l'information et de formuler au Conseil des recommandations des mesures susceptibles de favoriser la protection des enfants touchés par les conflits armés (§8).

Dans un rapport publié à New York sur les mauvais traitements dont sont victimes les enfants dans le conflit armé au Soudan, le Secrétaire général des Nations Unies a exhorté, le 22 août 2006, les dirigeants des gouvernements de l'Unité nationale et du Sud Soudan à faire cesser l'enrôlement d'enfants.

Le rapport adressé au Conseil de sécurité détaille les méthodes de recrutement, les assassinats et les viols d'enfants perpétrés dans différentes localités de la région[2].

Concernant l'Assemblée générale, elle a condamné «énergiquement l'enrôlement ou l'utilisation d'enfants dans les conflits armés, lesquels sont contraires au droit international, ainsi que les autres violations des droits des enfants touchés par les conflits armés et les sévices commis contre eux» et a invité «instamment tous les Etats et autres parties à des conflits armés qui se livrent à de telles pratiques à y mettre fin» (Résolution 60/231 du 23 décembre 2005, §31)[3].

Sur le plan régional, la Charte africaine des Droits et du bien-être de l'enfant (1990) reprend les mêmes dispositions du Protocole facultatif à la Convention relative aux Droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (2000); Aux termes de l'article 22 (§2), les Etats parties prennent toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce qu'aucun enfant (qui est, aux termes de l'article 2, tout être humain âgé de moins de 18 ans) ne prenne directement part aux hostilités et en particulier, à ce qu'aucun enfant ne soit enrôlé sous les drapeaux.

Le Pacte de l'Organisation de la Conférence islamique (2005) engage les Etats parties à prendre les mesures nécessaires pour protéger les enfants, notamment «en ne les faisant pas participer aux conflits armés et aux guerres» (article XVII, §5).

Par contre, le Pacte des Droits de l'enfant arabe (1983) ne contient pas un vrai mécanisme de protection spéciale et se contente de faire en sorte à ce que l'enfant n'exerce aucun travail ni métier qui nuise à sa santé (§13).

---

(1) Bien avant la résolution 1612 (2005), le Conseil a adopté, depuis 1999, plusieurs résolutions sur la question (voir Supra).

(2) www. un. org.

(3) A/RES/60/231, 68è session, point 67 de l'ordre du jour.

La Déclaration de Casablanca du Mouvement arabe des Droits de l'Homme, adoptée au cours de sa première conférence internationale (23-25 avril 1999), a appelé à considérer comme crime l'utilisation des enfants dans les conflits armés et à soutenir les efforts tendant à relever à l'âge de 18 ans l'obligation du service militaire.

Le CICR mène une campagne contre le recrutement d'enfants soldats[(1)] et s'attache à rappeler à toutes les parties à un conflit les obligations qui leur incombent à l'égard des enfants.

Il a participé à l'élaboration de traités assurant une protection spécifique aux enfants, en particulier la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989) (article 38 notamment) et son Protocole facultatif concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (2000), ainsi que le statut de la CPI (1998).

Il ne fait aucun doute que la Communauté internationale fait actuellement face à une dualité; Un ensemble impressionnant de normes clairement définies a été mis au point pour assurer la protection des enfants dans les conflits armés.

Cependant, malgré les efforts soutenus de l'ONU et de nombreuses organisations, la situation des enfants dans les situations de conflit armé demeure grave et inacceptable.

Les atrocités dont sont victimes les enfants et l'impunité dont jouissent leurs auteurs se poursuivent quasiment sur le terrain.

Dès lors, l'effet des instruments et de normes internationaux est réduit à néant si l'adoption des textes n'est pas suivi de leur application.

II-La mise en œuvre de la protection des enfants dans les conflits armés

Les efforts concertés de la dernière décennie ont permis de faire avancer la cause des enfants touchés par les conflits armés;

---

(1)Le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge s'est, par nombre de résolutions, engagé à promouvoir les droits des enfants. En 1993, le Conseil des délégués a adopté sa résolution 4 sur les enfants soldats. Elle demande au Comité international de la Croix-Rouge, à la Fédération Internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, en coopération avec l'Institut Henry Dunant, de dresser un Plan d'action pour le Mouvement, visant à promouvoir le principe de non-enrôlement et de non-participation des enfants de moins de 18 ans dans les conflits armés et à prendre des mesures concrètes pour protéger et assister les enfants victimes de conflits armés .

Le Conseil des Délégués du Mouvement a adopté à Genève, en 1995, un plan d'action spécifique intitulé «Plan d'action relatif aux enfants dans les conflits armés» qui engage le Mouvement à :

1) promouvoir le principe de non-recrutement et de non-participation dans les conflits armés d'enfants de moins de 18 ans;

2) prendre des mesures concrètes pour protéger et assister les enfants victimes de conflits (www. icrc. org).

D'importants progrès ont été réalisés dans l'établissement d'un ensemble de normes internationales relatives aux droits, à la protection et au bien-être de l'enfant.

Parmi les récentes avancées du Droit international, on relève l'entrée en vigueur du statut de la Cour pénale internationale (CPI) le premier juillet 2002; La Cour est venue mettre un terme à la politique de l'impunité des auteurs des violations les plus graves du DIH en général et des droits de l'enfant dans les conflits armés(1) en particulier (A).

Il n'en reste pas moins que les Etats sont appelés à jouer un rôle primordial dans la protection de ces droits (B).

A-La responsabilité pénale pour les violations les plus graves des droits des enfants dans les conflits armés

Selon les normes du Droit international, il est convenu que les responsables pour les crimes internationaux sont exclusivement les individus; Le droit positif n'admet jusqu'à présent que la responsabilité individuelle des personnes physiques alors que la thèse de la responsabilité pénale des Etats est largement contestée(2).

C'est ainsi que la CPI est «compétente à l'égard des personnes physiques(3)» (article 25 du statut de Rome) accusées des «crimes les plus graves ayant une portée internationale» (article 1), à savoir le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression (article 5).

Par ailleurs, la création des deux Tribunaux pénaux internationaux, l'un pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) en 1993, l'autre pour le Rwanda (TPIR) en 1994, a eu le grand mérite de contribuer à la mise en œuvre du Droit international, notamment la répression pénale des crimes les plus graves.

S'agissant plus particulièrement des enfants, le TPIY a reconnu plusieurs affaires dans lesquelles les condamnés ont violé, d'une façon ou d'une autre, les droits des enfants dans les conflits armés.

En effet, les jeunes garçons musulmans ont été particulièrement ciblés par les massacres de Srebrenica en 1995;

---

(1) La Conférence internationale sur les enfants touchés par la guerre, qui s'est tenue à Winnipeg (Canada), en septembre 2000, a réuni des représentants des gouvernements et des ONG, des experts et des jeunes du monde entier pour examiner le problème des enfants touchés par la guerre; L'objectif de cette conférence était de stimuler les efforts internationaux pour renforcer les mécanismes de prévention et mettre un terme à l'impunité de ceux qui maltraitent les enfants en période de guerre.

(2) D. Hamad, op. cit. , p. 19.

(3) Aux termes de l'article 26 du statut de Rome, «la Cour n'a pas compétence à l'égard d'une personne qui était âgée de moins de 18 ans au moment de la commission prétendue d'un crime».

Ainsi, dans l'affaire Vidoje Blagojevic et Dragan Jokic (17 janvier 2005), tous deux accusés de crimes commis contre des Musulmans de Bosnie après la chute de l'enclave de Srebrenica en juillet 1995, la Chambre de première instance a constaté que des femmes, des enfants et des personnes âgées appartenant à la population musulmane de Bosnie ont été transférées de force de Potocari dans des territoires non contrôlées par les Serbes de Bosnie.

Elle a conclu que l'intention spécifique de détruire en tout ou en partie le groupe des Musulmans de Bosnie en tant que tel peut se déduire des événements qui ont suivi l'opération militaire «Krivaja 95», qui avait pour objectif ultime l'élimination de l'enclave de Srebrenica, et plus précisément de l'expulsion par la force des Musulmans de l'enclave, de la séparation des personnes de sexe masculin de la communauté musulmane de Potocari, du transfert forcé de femmes, d'enfants et de personnes âgées musulmanes hors du territoire contrôlé par les Serbes et pour finir, de l'assassinat de plus de 7000 hommes et garçons musulmans de Bosnie.

En ce qui concerne le crime de meurtre, la Chambre a jugé au-delà de tout doute raisonnable que Dragan Jokic s'est rendu complice des meurtres perpétrés à Orahovac, à la ferme militaire de Pilica/Branjevo et à Kozluk.

Les éléments de preuve montrent que Jokic savait que des milliers d'hommes et de garçons musulmans de Bosnie étaient détenus dans le secteur de la brigade de Zvornik. Ces éléments de preuve ont établi en outre que Jokic savait que ces hommes et ces garçons étaient détenus pour des motifs discriminatoires parce qu'ils étaient des Musulmans de Bosnie.

La Chambre était par conséquent convaincue que Jokic, par les actes tels que précédemment rapportés, s'était rendu complice de persécutions qui ont pris la forme de meurtres à Orahovac, à la ferme militaire de Pilica/Branjevo et à Kozluk.

La Chambre de première instance du TPIY, dans l'affaire Radislav Krstic (2 août 2001), s'est déclarée «convaincue au-delà de tout doute raisonnable qu'un crime de génocide a été commis à Srebrenica»;

Sachant que les femmes, les enfants et les vieillards de Srebrenica avaient été transférés, Krstic est coupable d'avoir adhéré au plan d'exécution massive de tous les hommes en âge de combattre et donc coupable de génocide.

Il est au demeurant coupable d'avoir en toute connaissance de cause participé au transfert forcé organisé des femmes, des enfants et des vieillards qui se trouvaient à Srebrenica lors de l'attaque lancée le 6 juillet 1995 sur cette zone protégée des Nations Unies.

Dans l'affaire Kupreskic et consorts (14 janvier 2000), la Chambre de première instance a déterminé l'implication des six accusés dans le conflit armé en Bosnie-Herzégovine entre 1992-1994; Les accusés sont inculpés de violation des lois ou coutumes de la guerre et de persécution.

Le 16 avril 1993, en l'espace de quelques heures, à Ahmici, un petit village de Bosnie centrale, quelques 116 habitants, y compris des femmes et des enfants, ont été tués et environ 24 blessés. 169 maisons et 2 mosquées ont été détruites. Les victimes étaient des civils musulmans.

La Chambre de première instance est convaincue, au vu des éléments de preuve présentés en l'espèce, qu'il ne s'agissait pas d'une opération de combat mais du meurtre planifié et organisé des civils d'un groupe ethnique, les Musulmans, par l'armée d'un autre groupe ethnique, les Croates. Ce massacre avait pour objectif fondamental d'expulser les musulmans du village en en tuant un grand nombre, en brûlant leurs foyers, en abattant leur bétail et en détenant et déportant illégalement les survivants dans une autre zone. Ces actes avaient pour but ultime de semer la terreur dans la population pour dissuader les membres de ce groupe ethnique de jamais retourner chez eux.

Par ailleurs, les fillettes (et les garçons dans une moindre mesure) sont particulièrement exposées aux actes de violence sexuelle systématique en période de conflit armé; Elles sont violées, abusées sexuellement et forcées au mariage ou à la prostitution. Les enfants réfugiés et déplacés sont tout particulièrement vulnérables à l'exploitation sexuelle et autre par les forces et groupes armés, parfois même par le personnel de maintien de la paix(1) et les agents humanitaires(2).

Les rapports sur l'Iraq et le sud-est de l'Afghanistan(3) indiquent que la crainte de subir des violences sexuelles décourage les filles de se rendre à l'école(4); Le Secrétaire général adjoint aux affaires humanitaires s'était particulièrement alarmé, en juin 2005, de l'utilisation de la violence sexuelle comme arme de guerre en République Démocratique du Congo et au Darfour.

---

(1) En République démocratique du Congo, de nombreuses allégations selon lesquelles des femmes et des enfants congolais auraient été victimes d'exploitation et sévices sexuels ont été portées contre du personnel de maintien de la paix aussi bien militaire que civil.

A la suite d'une série d'enquêtes menées par l'ONU, des mesures disciplinaires ont été prises contre 20 militaires : Conseil de sécurité, Assemblée générale, 59è session, Promotion et protection des Droits de l'enfant, Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 9 février 2005, S/2005/72, A/59/695, §54.

(2) Commission des Droits de l'Homme, Rapport annuel du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 28 janvier 2004, E/CN. 4/2004/70, §20.

(3) Les rapports d'enquête établis à la suite du génocide commis en 1994 au Rwanda ont conclu que presque toutes les filles de plus de 12 ans ayant survécu au génocide avaient été violées :www. droitshumains. org.

(4) Durant sa visite en République Démocratique du Congo en mai 2003, la Coordinatrice adjointe des secours humanitaires d'urgence a indiqué que plus de 250000 femmes et fillettes du Sud Kivu avaient besoin d'interventions chirurgicales pour suturer les ravages des viols.

De même, des centaines de fillettes ont été violées au Burundi, soit en vue du nettoyage ethnique soit parce que les enfants sont moins susceptibles de transmettre des maladies(1).

Les Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda ont plusieurs fois prononcé des peines pour violence sexuelle et pour viol;

Dans l'affaire Dragan Nicolic(2) (18 décembre 2003), le TPIY a condamné l'accusé à 23 ans d'emprisonnement pour persécutions, assassinat, viol et torture, constitutifs chacun de crime contre l'humanité en vertu de l'article 5 du statut du TPIY.

S'agissant de la complicité de viol, Nicolic a reconnu que du début du mois de juin au 15 septembre 1992 environ, il avait lui-même fait sortir du hangar des détenues en sachant qu'elles allaient être violées ou être victimes d'autres violences sexuelles, ou il a de toute autre manière favorisé de telles pratiques(3).

Dragan Nicolic a permis que des détenues, notamment des jeunes filles et des femmes âgées, fassent l'objet de menaces sexuelles dégradantes en présence des autres détenus se trouvant dans le hangar. Il a favorisé ces pratiques en permettant aux gardiens, aux soldats et à d'autres hommes d'approcher régulièrement ces femmes ou en les incitant de toute autre manière à commettre ces violences sexuelles.

Dans le même esprit, le TPIR a condamné, le 28 avril 2005, Mikaeli Muhimana à l'emprisonnement à vie après l'avoir reconnu coupable de génocide, viol et meurtre, constitutifs chacun de crime contre l'humanité (article 3 du statut du TPIR).

Les éléments, tels que l'ampleur même des massacres, au cours desquels un nombre important de civils tutsis ont trouvé la mort ou subi des blessures graves et le nombre des assaillants impliqués dans ces attaques contre les civils tutsis ont permis la Chambre de première instance de conclure que les massacres auxquels l'accusé a pris part étaient commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, le groupe tutsi.

L'accusé s'en est personnellement pris aux civils tutsis pendant ces attaques en les tuant par balles et en violant sans cesse des femmes tutsies, avec un mépris sans mesure à la vie et à la dignité humaine;

---

(1) www. un. org.

(2) Du début du mois de juin 1992 jusqu'au 30 septembre 1992 environ, Nicolic a été l'un des commandants du camp de détention de Susica, créé par les forces serbes et géré par l'armée et la milice locale. Des hommes, des femmes et des enfants ont été détenus au camp de Susica, parfois des familles entières.

(3) Ces violences sexuelles étaient le fait, entre autres, des gardiens du camp, des membres des forces spéciales et des soldats de la région .

C'est ainsi qu'il a annoncé, lors d'une assemblée d'Interahamwe, qu'il allait éventrer une femme enceinte afin qu'il puisse voir à quoi ressemblerait un fœtus tutsi dans le ventre de sa mère. Il a ensuite éventré cette femme, de sa poitrine jusqu'aux organes génitaux et a extrait le bébé qui a pleuré un certain temps avant de mourir.

Il a également violé une fille hutue qu'il prenait pour une tutsie et lui a, par la suite, présenté ses excuses quand il a découvert son identité.

Le déclarant coupable de génocide et de viol constitutif de crime contre l'humanité, la Chambre a évalué l'existence de circonstances aggravantes par rapport à ces actes, en tenant compte des dispositions pertinentes du code pénal rwandais en vigueur en 1994;

En effet, à l'époque des actes criminels, les juridictions rwandaises avaient l'obligation de considérer comme circonstance aggravante du crime de viol le fait que la victime était un enfant de moins de 16 ans; Le jeune âge de l'une des victimes (âgée de 15 ans lorsque Muhimana l'a violée) constitue en conséquence une circonstance aggravante.

Les formes particulièrement graves de violence sexuelle, incluant le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse et la stérilisation forcées constituent des crimes de guerre dans le statut de Rome de la CPI (article 8, §2, b, xxii pour les conflits armés internationaux et article 8, §2, e, vi pour les conflits armés ne présentant pas un caractère international).

Ces actes constituent par ailleurs des crimes contre l'humanité, en vertu de l'article 7 (§1, g) du statut, lorsqu'ils sont commis «dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile et en connaissance de cette attaque».

Il convient de rappeler que le transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe, dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel, est un crime de génocide (article 6 du statut de Rome) relevant également de la compétence de la CPI (article 5).

En outre, le statut de la CPI définit comme crime de guerre le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées nationales (ou groupes armés) ou de les faire participer activement à des hostilités (article 8, §2, b, xxvi pour les conflits armés internationaux et article 8, §2, e, vii pour les conflits armés ne présentant pas un caractère international).

En application de ces dispositions, le Bureau du Procureur a présenté une requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt(1) à l'encontre de Thomas

(1)Le 3 mars 2004, la République Démocratique du Congo (RDC) a déféré la situation au Bureau du Procureur; L'enquête a débuté en juin 2004 à propos de différents crimes commis par plusieurs groupes armés dans la région de l'Ituri.

La Chambre préliminaire I a examiné les éléments de preuve et jugé qu'ils répondaient aux critères énoncés par le statut de Rome.

Lubanga Dyilo, de nationalité congolaise, fondateur et dirigeant de l'Union des patriotes congolais (UPC)[1] et des Forces patriotiques pour la libération du Congo (FPLC)[2].

Thomas Lubanga Dyilo devrait répondre de crimes de guerre commis sur le territoire de la République Démocratique du Congo (RDC) depuis juillet 2002, visés à l'article 8 du statut de Rome, notamment le fait d'avoir enrôlé et conscrit des enfants de moins de 15 ans et les avoir faire participer activement à des hostilités.

Au début de l'enquête, l'Ituri a été identifiée comme étant l'une des régions les plus violentes de la RDC.

Par la suite, l'enquête a permis de cerner plusieurs groupes responsables de ces violences; Il est apparu que les FPLC, qui constituent l'aile militaire de l'UPC, étaient l'une des milices ayant commis les pires atrocités.

Lors des conflits en Ituri, plus de 8000 personnes civiles ont été mortes et plus de 600000 autres déplacées. De jeunes enfants, filles et garçons, ont été arrachés de leur familles et forcés à rejoindre les rangs des FPLC[3].

Thomas Lubanga Dyilo exerçait une autorité de facto, par ses fonctions de président de l'UPC et de commandant en chef des FPLC. Il contrôlait en dernier recours l'adoption et la mise en œuvre des politiques et des pratiques de l'UPC et des FPLC, lesquelles consistaient notamment à enrôler et à procéder à la conscription dans les FPLC d'enfants de moins de 15 ans et à les faire participer activement à des hostilités.

La Chambre préliminaire a délivré un mandat d'arrêt contre Lubanga Dyilo le 10 février 2006; Elle a conclu, conformément à l'article 58 (§1) du statut, qu'il y avait des motifs raisonnables de croire que Lubanga Dyilo a commis des crimes de guerre consistant en l'enrôlement, la conscription d'enfants de moins de 15 ans et à les faire participer activement à des hostilités. Elle a demandé en conséquence à la RDC de l'arrêter et de le remettre à la Cour[4].

Le 17 mars 2006, Lubanga Dyilo a été arrêté à Kinshasa et remis à la CPI[5]; Par la suite, la Chambre préliminaire a tenu une audience publique de première comparution, le 20 mars 2006, au cours de laquelle l'identité de Thomas Lubanga Dyilo a été vérifiée.

---

(1) Fondée en septembre 2000.

(2) Fondées en septembre 2002.

(3) Ils étaient transportés et entraînés dans des camps prévus à cette fin.

(4) Le Greffier a procédé à la notification de la décision aux autorités congolaises le 14 mars 2006, conformément aux instructions de la Chambre préliminaire.

(5) Il est la première personne arrêtée et remise à la CPI depuis l'entrée en vigueur de son statut le 1 juillet 2002.

La Chambre a aussi vérifié que Lubanga Dyilo avait été informé des crimes qui lui sont imputés et des droits que lui reconnaît le statut de Rome, y compris le droit de demander sa mise en liberté provisoire en attendant d'être jugé (conformément à l'article 60, §1 du statut)[1].

Le 28 août 2006, le Procureur de la CPI a officiellement inculpé Thomas Lubanga Dyilo des chefs d'enrôlement et de conscription d'enfants de moins de 15 ans et de leur utilisation pour les faire participer activement à des hostilités[2].

Indépendamment de l'issue de la procédure, cette affaire représente une avancée considérable dans la lutte contre ces crimes graves à l'encontre des enfants[3].

Le Protocole facultatif à la Convention relative aux Droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (2000) a reconnu, dans son préambule, «la responsabilité des personnes qui recrutent, forment et utilisent des enfants» dans les hostilités.

De sa part, l'Assemblée générale des Nations Unies, dans sa résolution 60/231 du 23 décembre 2005[4], a demandé instamment aux Etats de «mettre fin à l'impunité dont jouissent les auteurs de crimes contre les enfants, d'enquêter sur tous les actes de violence, d'en poursuivre les auteurs et d'imposer les sanctions appropriées» (§15, b).

Selon l'Assemblée, «la CPI contribue à mettre fin à l'impunité dont jouissent les auteurs des crimes les plus graves commis contre des enfants, notamment le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre» (§16).

Le rôle que joue le Conseil de sécurité dans la protection des enfants dans les conflits armés n'est pas de moindre importance;

Le Conseil s'est engagé, en effet, à réagir face aux violations flagrantes du DIH applicable aux enfants, et à faire en sorte que les auteurs de crimes graves, en particulier dans les zones de conflit, aient à répondre de leurs actes[5].

Dans ses résolutions 1261 (1999) et 1314 (2000), il a réaffirmé qu'il était disposé à envisager une réaction appropriée à chaque fois que des populations civiles ou bâtiments ou sites où se trouve généralement un grand nombre d'enfants sont pris pour cibles en situation de conflit armé, en violation du DIH.

---

(1) Il est actuellement incarcéré au Centre de détention de la CPI à La Haye.

(2) Une audience de confirmation des charges est prévue pour le 28 septembre. Si les accusations y sont confirmées, l'affaire Lubanga deviendra le premier procès mené devant la CPI.

(3) Déclaration du Procureur Luis Moreno-Ocampo.

(4) A/RES/60/231.

(5) La Représentante spéciale du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, Radhika Coomaraswamy, a appelé, le 24 juillet 2006, le Conseil de sécurité à prendre des sanctions contre les responsables de violations identifiés par l'ONU.

C'est dans le cas de la Sierra Leone que le Conseil de sécurité a le mieux montré sa détermination à combattre l'impunité pour les violations flagrantes des droits des enfants commises dans le contexte d'un conflit armé;

A la demande du Conseil[1], en effet, un tribunal spécial indépendant pour la Sierra Leone a été créé (résolution 1315 (2000) adoptée le 14 août 2000) qui a compétence pour juger ceux qui portent la responsabilité la plus lourde des crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et autres violations graves du DIH, y compris celles perpétrées contre des enfants, telles que le recrutement d'enfants.

En août 2000, lorsque les travaux ont commencé pour la préparation d'un accord avec le gouvernement sierra-léonais en vue de la création du tribunal spécial, la proposition tendant à ce que le recrutement (ou l'utilisation par des forces ou des groupes armés) de mineurs de moins de 15 ans soit considéré comme un crime de guerre relevant de la compétence du tribunal a reçu un appui sans faille de la part du Conseil.

A vrai dire, les poursuites engagées contre les recruteurs d'enfants devraient décourager à l'avenir un tel comportement criminel.

Dans sa résolution 1379 (2001), le Conseil a demandé aux Etats membres de poursuivre les responsables de crimes abominables commis contre les enfants dans les conflits armés et d'exclure autant que possible ces crimes des mesures d'amnistie.

Lors d'un vote salué comme «historique», le Conseil, condamnant fermement le recrutement et l'emploi d'enfants soldats par les parties à un conflit armé en violation des obligations internationales mises à leur charge (§1), a adopté la résolution 1612 du 26 juillet 2005 qui a mis en place un mécanisme de surveillance et de communication des informations sur le recrutement et l'emploi d'enfants soldats en violation du Droit international applicable ainsi que sur les autres violations et sévices commis sur la personne d'enfants en période de conflit armé (§2, a).

Le Conseil a souligné que le mécanisme prévu par la résolution 1612 doit fonctionner avec la participation et la coopération des gouvernements, ainsi que les acteurs concernés de l'ONU et de la société civile, y compris au niveau des pays (§2, b).

Par ailleurs, il a rappelé la responsabilité qu'ont tous les Etats de mettre fin à l'impunité et de poursuivre quiconque est responsable de génocide, de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre et autres crimes odieux commis sur la personne d'enfants (Préambule).

---

(1) Dans la résolution 1315 (2000), le Conseil a prié le Secrétaire général de négocier un accord avec le gouvernement sierra-léonais en vue de créer un tribunal spécial indépendant.

Il est donc indispensable que les Etats assurent l'exécution de leurs engagements pour la protection des enfants dans les conflits armés.

B-Les obligations des Etats et des groupes armés

C'est aux Etats qu'incombe au premier chef la responsabilité, tant politique que juridique, d'assurer la protection des enfants exposés à un conflit armé.

Ils doivent promulguer et appliquer des textes législatifs pour assurer la protection et le respect des droits des enfants ainsi que la réinsertion des enfants touchés par la guerre relevant de leur juridiction;

Le cas échéant, les commissions parlementaires compétentes, telles que les commissions s'occupant des Droits de l'Homme, du développement, de l'action humanitaire et des affaires étrangères, doivent être encouragées à recevoir périodiquement des rapports nationaux et internationaux de suivi de l'observation des engagements en ce qui concerne les enfants et les conflits armés.

Les Etats parties à la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989) se sont engagés «à respecter et à faire respecter les règles du DIH qui leur sont applicables en cas de conflit armé et dont la protection s'étend aux enfants» (article 38, §1).

Ils prennent également «toutes les mesures appropriées pour faciliter la réadaptation physique et psychologique et la réinsertion sociale de tout enfant victime de toute forme de négligence, d'exploitation ou de sévices, de torture ou de toute autre forme de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, ou de conflit armé» (article 39).

Concernant plus particulièrement la participation directe aux hostilités, les Etats parties «prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour veiller à ce que les personnes n'ayant pas atteint l'âge de 15 ans ne participent pas directement aux hostilités» (article 38, §2) (de 18 ans en vertu de l'article premier du Protocole facultatif à la Convention concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés).

Par ailleurs, le Protocole comprend un ensemble de dispositions relatives à sa mise en œuvre;

Les Etats parties prennent en effet «toutes les mesures possibles dans la pratique pour empêcher l'enrôlement et l'utilisation de ces personnes (âgées de moins de18 ans), notamment les mesures d'ordre juridique nécessaires pour interdire et sanctionner pénalement ces pratiques» (article 4, §2).

Les Etats s'engagent également à prendre toutes les mesures d'ordre juridique, administratif et autre voulues pour assurer l'application et le respect effectifs des dispositions du Protocole dans les limites de sa compétence, ainsi que toutes les mesures possibles dans la pratique pour veiller à ce que les personnes relevant de leur compétence qui sont enrôlées ou utilisées dans des hostilités en violation du Protocole soient démobilisées ou de quelque autre manière libérées des obligations

militaires, et à faire largement connaître les principes et les dispositions du Protocole, aux adultes comme aux enfants, à l'aide de moyens appropriés (article 6).

Enfin, ils doivent coopérer à l'application du Protocole, notamment pour la prévention de toute activité contraire à ce dernier et pour la réadaptation et la réinsertion sociale des personnes qui sont victimes d'actes contraires au Protocole, y compris par une coopération technique et une assistance financière (en consultation avec les Etats parties concernés et les organisations internationales compétentes) (article 7).

Dès lors, chaque Etat partie présente, dans les deux années qui suivent l'entrée en vigueur du Protocole en ce qui le concerne, un rapport au Comité des Droits de l'enfant (institué en application de l'article 43 de la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989) contenant des renseignements détaillés sur les mesures qu'il a prises pour donner effet aux dispositions du Protocole, notamment celles concernant la participation et l'enrôlement (article 8).

Concernant les groupes armés-qui sont distincts des forces armées d'un Etat-ils ne doivent en aucune circonstance enrôler ni utiliser dans les hostilités des personnes âgées de moins de 18 ans (article 4, §1 du Protocole).

Outre ces normes et instruments internationaux, les accords de paix tels que l'accord du Vendredi Saint conclu en Irlande du Nord (1998), l'accord de paix de Lomé sur la Sierra Leone (1999), l'accord d'Arusha pour la paix et la réconciliation au Burundi (2000) et l'accord de paix d'Accra sur le Libéria (2003), contiennent des engagements à l'égard des enfants touchés par les conflits armés, notamment des normes clairement définies concernant la protection des enfants et l'obligation de leur accorder la priorité dans les activités de consolidation de la paix et de reconstruction entreprises au lendemain de conflits(1).

Les chefs d'Etat et de gouvernement et représentants participant à la session extraordinaire de l'Assemblée générale consacrée aux enfants(2) ont réaffirmé l'obligation de promouvoir et protéger les droits de tous les enfants, et reconnu que la Convention relative aux Droits de l'enfant et les Protocoles facultatifs y relatifs comportent un ensemble complet de normes juridiques internationales pour la protection et le bien-être des enfants.

Lors du Sommet du Millénaire tenu en septembre 2000 à New York, les chefs d'Etat et de gouvernement ont adopté une Déclaration du Millénaire qui contient des dispositions spécifiques aux enfants et aux jeunes; Ils se sont dits résolus à

---

(1) Conseil de sécurité, Assemblée générale, 59è session, Promotion et protection des Droits de l'enfant, Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 9 février 2005, S/2005/72, A/59/695, §72.

(2) Assemblée générale, 57è session (2002), session extraordinaire consacrée aux enfants, 8-10 mai 2002, A/S-27/24, S-27/2, §4).

faire en sorte que les enfants et toutes les populations civiles qui souffrent de façon disproportionnée des conséquences des catastrophes naturelles, d'actes de génocide, des conflits armés et autres situations d'urgence humanitaire bénéficient de l'assistance et de la protection requises(1).

C'est dans cette optique que le CICR s'emploie à promouvoir le respect des normes internationales relatives à la protection des enfants dans les conflits armés, tant auprès des forces armées qu'auprès de la communauté dans son ensemble.

Pour atteindre de tels objectifs, les autorités nationales de chaque pays concerné doivent se donner les moyens de participer activement à toutes les étapes du processus, de manière à promouvoir le respect des normes garantissant la protection des enfants victimes des conflits, tout en offrant des options autres que le recrutement et l'enrôlement des enfants. Il faut en outre aider ces enfants à se réintégrer au sein de leur communauté d'origine et à retrouver un environnement familial et social qui soit propice à leur développement et leur bien-être futurs(2).

Parmi les résolutions adoptées par le Mouvement, figure le plan d'action pour les années 2000-2003 (XXVIIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (1999) qui a rappelé toutes les parties à un conflit armé de respecter intégralement les obligations qui leur incombent en vertu du DIH, de protéger et d'assister la population civile et les autres victimes du conflit.

Au cours de la XXVIIIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (Genève, du 2 au 6 décembre 2003), les débats ont porté sur la question des «Enfants et conflits armés-Protéger et reconstruire de jeunes vies» (atelier 2);

L'objectif de l'atelier était de recenser les nouveaux défis et les possibilités, pour le Mouvement et les Etats parties aux Conventions de Genève, d'améliorer la protection et le réadaptation des enfants impliqués dans les conflits armés, grâce à une action concertée plus efficace des milieux humanitaires.

Les discussions ont également porté sur l'importance de l'assistance technique pour l'élaboration de lois nationales de protection de l'enfance(3).

Sur le plan pratique, le Représentant spécial du Secrétaire général chargé d'étudier l'impact des conflits armés sur les enfants a entamé un dialogue avec diverses parties à des conflits, aussi bien des gouvernements que des groupes rebelles, pour qu'ils s'engagent concrètement à ne pas utiliser des enfants soldats et à libérer ceux qu'ils ont enrôlés dans leurs forces ou enlevés;

---

(1) Assemblée générale, 55è session, session extraordinaire consacrée en 2001 au suivi du Sommet mondial pour les enfants, 28 décembre 2000, point 42 de l'ordre du jour, §71.

(2) www. icrc. org.

(3) www. icrc. org.

A titre d'exemple, les «Liberation Tigers of Tamil Ealan» (Sri Lanka) se sont engagés en 1998 à ne pas utiliser d'enfants de moins de 18 ans dans les combats et à ne pas enrôler d'enfants de moins de 17 ans(1).

En Colombie, au cours de la visite du Représentant spécial du Secrétaire général en juin 1999, le Président de la République a annoncé qu'il mettrait fin immédiatement à l'enrôlement dans l'armée de jeunes de moins de 18 ans et qu'il renverrait dans leurs foyers tous ceux qui s'y trouvaient; A la fin de l'année, tous les soldats âgés de moins de 18 ans avaient en fait été démobilisés(2).

Dans la RDC, le Représentant spécial a obtenu, en janvier 2001, de tous les dirigeants politiques et militaires qu'ils s'engagent à appliquer un plan d'action en cinq points visant à mettre fin à l'utilisation d'enfants soldats.

L'Assemblée générale des Nations Unies insiste beaucoup sur la question des enfants touchés par les conflits armés, en demandant notamment à tous les Etats et aux autres parties à des conflits armés de respecter le DIH; Elle invite à cet égard les Etats parties aux Conventions de Genève de 1949 et aux Protocoles additionnels de 1977 s'y rapportant à en respecter pleinement les dispositions, ainsi que celles de la Convention relative aux Droits de l'enfant (1989), en vertu desquelles les enfants touchés par les conflits armés doivent bénéficier d'une protection spéciale et de soins spéciaux.

Comme la loi à elle seule ne suffit pas pour empêcher les violations des droits de l'enfant, l'Assemblée générale considère qu'un «engagement politique plus ferme est nécessaire et que les gouvernements devraient assurer l'application des lois qu'ils ont adoptées et assortir les mesures législatives de mesures pratiques»(3).

Par ailleurs, condamnant «énergiquement l'enrôlement ou l'utilisation d'enfants dans les conflits armés, lesquels sont contraires au droit international, ainsi que les autres violations des Droits des enfants touchés par les conflits armés et les sévices commis contre eux», elle «invite instamment tous les Etats et autres parties à des conflits armés qui se livrent à de telles pratiques à y mettre fin» (résolution 60/231 du 23 décembre 2005, §31)(4).

Concernant plus particulièrement les jeunes filles, qui «sont parmi les personnes les plus durement éprouvées par la misère, la guerre et les conflits armés…», l'Assemblée générale a adopté la résolution 60/141 du 16 décembre 2005(5) où elle

---

(1) En 2004, plus d'un millier de cas de recrutement et de re-recrutement d'enfants, dont un grand nombre de filles, ont été signalés à l'UNICEF :Conseil de sécurité, Assemblée générale, 59è session, Promotion et protection des Droits de l'enfant, Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 9 février 2005, S/2005/72, A/59/695, §48.

(2) www. un. org.

(3) A/RES/52/107 du 12 décembre 1997, Préambule.

(4) A/RES/60/231.

(5) A/RES/60/141.

a instamment prié «les Etats de prendre des mesures spéciales pour assurer la protection des filles touchées par les conflits armés et par les situations d'après conflit…» (§15).

Le rapport annuel du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés au Conseil de sécurité qui signale les violations graves et dresse la liste des parties qui les ont commises, est soumis simultanément à l'Assemblée générale pour lui permettre de prendre des mesures appropriées dans le contexte de son propre mandat(1).

Etant responsable au premier chef de la paix et de la sécurité internationales, le Conseil de sécurité est particulièrement tenu d'assurer le respect des normes de protection et le bien-être des enfants exposés à un conflit armé.

Dans sa résolution 1612 (2005), il a décidé de créer un groupe de travail(2) composé de tous les membres du Conseil et chargé d'examiner les rapports(3) du mécanisme de surveillance et de communication (§8).

Le groupe doit également recommander au Conseil des mesures susceptibles de favoriser la protection des enfants touchés par des conflits armés (§8, a) et demander le cas échéant à d'autres organismes des Nations Unies de prendre, chacun selon son mandat, des mesures propres à faciliter l'application de la résolution 1612 (2005) (§8, b).

Le Conseil a par ailleurs réaffirmé son intention «d'envisager d'imposer, par des résolutions visant spécialement tel ou tel pays, des mesures ciblées et calibrées, dont l'interdiction d'exporter ou de livrer des armes légères et d'autres matériels militaires et de l'assistance militaire, à l'encontre de parties à des conflits armés dont le Conseil est saisi qui violeraient les dispositions du droit international relatives aux droits et à la protection des enfants en période de conflit armé» (§9).

Il a enfin demandé «à toutes les parties concernées de respecter les obligations internationales à elles faites concernant la protection des enfants touchés par les conflits armés ainsi que les engagements concrets qu'elles ont pris envers le Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, l'UNICEF et d'autres organismes des Nations Unies et de coopérer pleinement avec les missions de maintien de la paix et les équipes de pays des Nations Unies, selon les modalités prévues par le cadre de coopération convenu entre les Nations

---

(1) Conseil de sécurité, Assemblée générale, 59è session, Promotion et protection des Droits de l'enfant, rapport du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 9 février 2005, A/59/695, S/2005/72, §116.

(2) Le groupe a tenu sa première réunion le 16 novembre 2005 :www. un. org.

(3) Le premier rapport rendu en application de la résolution 1612 (2005) du Conseil de sécurité, qui porte sur la situation des enfants en République démocratique du Congo (RDC), avait été présenté en juin 2006 :www. un. org, 24 juillet 2006.

Unies et le gouvernement concerné, le cas échéant, pour assurer le suivi et l'exécution de ces engagements» (§15).

Il convient de signaler que parmi les priorités du programme de travail du Conseil du mois de juillet 2006, figurait la question de la protection des enfants dans les conflits armés[1].

En définitive, il ne fait aucun doute que d'importantes mesures concernant les enfants et les conflits armés ont été prises ces dernières années :la mise en place d'un ensemble de normes de protection des enfants dans les conflits armés telles que le Protocole facultatif à la Convention relative aux Droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (2000), l'entrée en vigueur du statut de Rome de la CPI (2002), l'inscription des questions relatives aux enfants touchés par les conflits armés à l'ordre du jour de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité (depuis 1999), un mécanisme de surveillance et de communication de l'information sur les enfants et les conflits armés (2005), la désignation d'un Représentant spécial du Secrétaire général chargé d'étudier l'impact des conflits armés sur les enfants (1997) etc…mais il reste encore beaucoup à faire, notamment sur le plan de la mise en œuvre et l'application systématique de ces normes[2].

Les chefs d'Etat et de gouvernement et représentants participant à la session extraordinaire de l'Assemblée générale consacrée aux enfants ont invité tous les membres de la Société internationale à s'engager «dans un mouvement mondial qui contribuera à l'édification d'un monde digne des enfants, notamment les enfants doivent être protégés contre les horreurs des conflits armés» [3].

A vrai dire, les Etats ont intérêt à protéger les enfants, tant en temps de paix qu'en période de conflit armé; Ces enfants qui paient un lourd tribut, notamment dans les conflits armés, méritent de grandir dans un «milieu familial, dans un climat de bonheur, d'amour et de compréhension» (Préambule de la Convention relative aux Droits de l'enfant).

Il faut sans doute leur donner les moyens de se reconstruire, afin qu'ils ne soient plus les victimes passives ou actives de la guerre, mais les acteurs d'un avenir qui leur appartient[4].

---

(1) Président du Conseil de sécurité (Représentant de la France), 5 juillet 2006:www. un. org.

(2) www. icrc. org.

(3) Assemblée générale, 57è session (2002), session extraordinaire consacrée aux enfants, 8-10 mai 2002, A/S-27/24, S-27/2, §7.

(4) www. icrc. org.

Bibliographie

1- Arzoumanian (Naïri), Pizzutelli (Francesca), Victimes et bourreaux :questions de responsabilité liées à la problématique des enfants soldats en Afrique, Revue internationale de la Croix-Rouge, 2003, no 852, p. 827.

2- Assemblée générale (Nations Unies), Promotion et protection des Droits de l'enfant, 9 septembre 1996, A/51/306 add. 1.

3- Assemblée générale (Nations Unies), Les Droits de l'enfant :les petites filles, 12 décembre 1997, A/RES/52/106.

4- Assemblée générale (Nations Unies), Les Droits de l'enfant, 12 décembre 1997, A/RES/52/107.

5- Assemblée générale (Nations Unies), 55è session, session extraordinaire consacrée au suivi du Sommet mondial pour les enfants, 28 décembre 2000, Rapport du Secrétaire général.

6- Assemblée générale (Nations Unies), 57è session, session extraordinaire consacrée aux enfants, 8-10 mai 2002, A/S-27/24.

7- Assemblée générale (Nations Unies), Les petites filles, 16 décembre 2005, A/RES/60/141.

8- Assemblée générale (Nations Unies), Droits de l'enfant, 23 décembre 2005, A/RES/60/231.

9- Commission des Droits de l'Homme, Rapport annuel du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 28 janvier 2004, E/CN. 4/2004/70.

10- Conseil de sécurité, Assemblée générale, 59è session, Promotion et protection des Droits de l'enfant, Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés, 9 février 2005, S/2005/72, A/59/695.

11- Conseil de sécurité, Résolution 1612 (2005), 26 juillet 2005, S/RES/1612/2005.

12- David (Eric), Principes de droit des conflits armés, Bruylant, Bruxelles, 2è édition, 1999.

13- Droit international humanitaire, Réponses à vos questions, CICR, Genève, 2è édition, 2004.

14- Hamad (Dolly), La responsabilité pénale pour crimes de génocide, Thèse, Université libanaise, Faculté de Droit et des Sciences politiques et administratives, 2001.

15- Jeannet (Stéphane), Mermet (Joël), L'implication des enfants dans les conflits armés, Revue internationale de la Croix-Rouge, 1998, no 829, p. 111.

16- www. amnesty. org.

17- www. diplomatie. gouv. fr.

18- www. droitshumains. org.

19- www. icrc. org.

20- www. un. org.

21- www. unicef. org.

Beyrouth, le 9 septembre 2006

❖ ❖ ❖

Le phénomène de Partenariat Public Privé et les besoins de la reconstruction

Rita Waked
Avocat à la Cour
DESS en Contentieux, Arbitrage
et Modes Alternatifs de Règlement des Conflits

Des techniques particulières se sont développées pour le financement et la gestion des projets de reconstruction et satisfaire les besoins en infrastructure et en services publics. Parmi ces techniques, un regain d'intérêt est aujourd'hui observé et concerne le Partenariat Public Privé(1) fondé sur l'idée de coopération entre les autorités publiques et les entreprises privées en vue de la réalisation des projets d'infrastructure ou la fourniture de services d'utilité publique.

En effet, le financement et la gestion par le PPP constituent au niveau pratique une nécessité fondamentale, due notamment aux dérives des techniques du marché et aux spécificités de l'investissement dans les infrastructures (**I**).

Tenant compte de la spécificité de ces dernières et afin de pallier aux dérives des premières, le recours au PPP appelle une répartition des rôles entre le secteur public et le secteur privé (**II**).

I- Les dérives des techniques du marché face aux spécificités de l'investissement dans les infrastructures:

Un regain d'intérêt pour les PPP est actuellement observé par la pratique et le financement par le PPP d'investissements de service public et d'infrastructures, ne correspond plus à une idéologie mais à une nécessité fondamentale, justifié notamment par les dérives des techniques du marché (A) ainsi que par les spécificités de l'investissement dans les infrastructures (B).

A- Les dérives des techniques de financement de projet sans recours:

Les opinions s'accordent aujourd'hui pour énoncer que la réalisation des projets d'utilité publique n'est pas envisageable dans le cadre du «tout public» en raison notamment de la dette publique et du déficit public des Etats qui les conduisent à recentrer leurs dépenses sur les activités régaliennes, aux dépens des investissements publics. Elles tiennent également à la volonté de pallier aux défaillances révélées par la pratique de la gestion publique.

(1) Ci-dessous désigné par PPP.

Si cette réalité ne suscite plus de doute depuis bien longtemps, il n'en va pas de même pour les techniques juridiques et financières, modèles de l'économie du marché ou techniques de financement de projet sans recours ou Project Financing. Leurs dérives consistent notamment dans les inconvénients d'une bancarisation excessive des projets (1), dans l'inflation des coûts qu'elle entraîne (2) et dans le déséquilibre dans la répartition des risques (3).

1- La mise sous tutelle bancaire ou la bancarisation des projets:

Le Project Financing comporte des aspects de technique bancaire importante: fixation du taux d'intérêt, émission de lettres de crédit permettant à l'emprunteur d'utiliser les différents instruments de marché disponibles, etc. Les considérations liées aux projets sont importantes, qu'elles soient techniques (coût et rythme de l'investissement) ou commerciales (projections de revenus) et font l'objet d'un cas bancaire ; celui-ci regroupant l'ensemble des hypothèses concernant le projet et le cash-flow de celui-ci pendant la période de construction et d'exploitation. De ce fait, il sert de base aux décisions des prêteurs et est révisé régulièrement au fur et à mesure de l'avancement du projet.

En effet, aux politiques traditionnelles de financement sur fonds publics ou avec garanties publiques se sont substituées jusqu'au début des années 90, les méthodes dites du «*Project Financing*», lesquelles basent le financement du projet, non pas sur la qualité de l'emprunteur, mais sur les ressources que dégagera l'investissement(1).

En d'autres termes, les prêteurs acceptaient que le service de la dette soit assuré par le seul cash flow généré par le projet et que les seules sûretés soient dans les actifs du projet. Il s'agissait d'un financement sans recours, par opposition aux financements classiques où les prêteurs se garantissaient sur l'ensemble des actifs du promoteur du projet.

Aux termes de cette technique, les promoteurs et par suite les prêteurs se désintéressaient de tout critère autre que celui que la rentabilité financière et du cash-flow dans leurs interventions, ce qui plaçait l'ensemble des projets sous l'empire exclusif de l'approche bancaire ; celle-ci finissait par se substituer à l'analyse de l'intérêt économique ou stratégique de la réalisation d'ouvrages, pourtant indispensables au développement.

La réalisation de l'ouvrage se trouverait dès lors conditionnée, non pas par son utilité au niveau social et économique global, ni au niveau de sa rentabilité économique, mais par le rendement final du projet public au plan financier et son aptitude à couvrir la dette sans qu'aucun recours ne soit possible contre les promoteurs.

---

(1) Ph. Bolmin, *Pour un nouveau partenariat public privé dans la réalisation des grands projets d'infrastructure: la notion de co-développement*, RDAI 1996, p. 131.

Or, ce mode de financement détourne le projet de sa finalité originelle qui est la satisfaction d’un service public ou d’une activité publique, et revient à se détourner des besoins de l’intérêt général toutes les fois que le niveau du cash-flow ne serait pas suffisant pour le bouclage du projet par les prêteurs.

2- L’inefficacité des procédures du marché:

Elle se concrétise particulièrement par l’inflation des coûts de transaction à laquelle elle aboutit.

Il est parmi les règles du jeu des lois du marché une règle selon laquelle il convient d’accorder au soumissionnaire qui, avec une offre techniquement adéquate, avance la meilleure proposition commerciale.

Cependant, l’adoption de cette procédure pour les projets portant sur un ouvrage d’utilité publique entraînerait des effets qui vont à l’encontre de la finalité projetée par la personne publique à travers l’ouvrage, objet de l’appel d’offres.

En effet, la pratique a relevé que l’adoption des critères exclusivement commerciaux (et leur substitution aux critères de l’utilité publique) aboutit de façon systématique à un dépassement budgétaire.

En outre, ce dépassement est à l’origine de surcoûts qui constituent souvent le début d’une spirale inflationniste. En effet, il faut envisager que ce dépassement est fréquemment à l’origine d’un contentieux avec toutes les conséquences qui s’en suivent, tant au niveau des frais procéduraux qu’il génère, qu’au niveau de son impact sur la rentabilité financière du projet, notamment lorsqu’il entraîne la suspension de celui-ci.

Les tentatives de prévention du contentieux n’évitent pas cet écueil. La multiplication des interventions d’experts et de consultants extérieurs au projet alourdit les procédures et entraîne une inflation des coûts de développement du projet.

Dès lors, il faudrait reconnaître que l’attribution du projet au soumissionnaire le moins-disant, comme le requiert les lois du marché, aboutit à des effets inadaptés aux projets portant sur des ouvrages d’utilité publique, la continuité du service ou de l’ouvrage public constituant l’un des principes fondamentaux qui s’imposent soit textuellement dans les termes du contrat, soit de par la législation qui y est applicable.

3 - Les déséquilibres dans la répartition des risques:

L’un des objectifs visés par le PPP fut de réintroduire le principe de la responsabilité du partenaire public dans la répartition des risques. Cet impératif a résulté des déséquilibres dans la répartition des risques lorsqu’il est fait recours aux techniques de financement de projet sans recours.

En effet, dans un financement de projet, le calcul du cash-flow disponible correspond aux recettes du projet. Cependant, un certain nombre de risques peuvent venir affecter ce cash-flow, tel que:

- le risque d'exploitation qui se matérialise par l'incapacité du projet à assurer le service prévu en raison d'un problème technique, tels que la conception inadéquate des installations ou le mauvais procédé technologique ou à produire les quantités escomptées aux coûts prévus. Ce risque peut également être lié au volume de la demande ; en effet, toute erreur dans les projections de demandes (trafic routier, nombre d'habitants, etc.) conduira à concevoir un sous dimensionnement ou un surdimensionnement des ouvrages ne permettant pas à l'entité privée de fournir le service dans les conditions économiques optimales(1).
- Le risque du marché qui peut être dû à une mauvaise appréciation des débouchés menant à la fixation d'un prix inférieur aux prévisions.
- Le risque financier lié à la variation des taux d'intérêt
- Le risque d'abandon du projet:

Il est logique qu'un industriel (cas de la société de projet) arrête l'exploitation d'un investissement s'il ne peut plus en retirer un bénéfice suffisant, c'est-à-dire procurant une rentabilité satisfaisante par rapport aux capitaux investis avec une marge couvrant les risques encourus.

- Le risque politique:

A ce niveau, il convient de noter que le champ du risque politique, dit risque pays s'est progressivement élargi sous le triple effet de la libéralisation, de l'internationalisation et de la financiarisation des économies.

En effet, le risque pays ne se limite plus au risque souverain (c'est-à-dire le risque que l'Etat ou l'entrepreneur public n'honore pas ses engagements en devises), ni au risque de non transfert (c'est-à-dire quand la Banque Centrale est impuissante à mobiliser des réserves en devises suffisantes pour transformer les ressources en monnaie locale en moyens de paiement international). Mais il recouvre également le risque de marché (y compris les taux d'intérêts, taux de change, etc. et les cours d'action et de titres sur les marchés secondaires) ainsi que les risques systémiques de contrepartie(2).

---

(1) Ces risques sont habituellement acceptés par les prêteurs, à moins que les caractéristiques techniques et économiques du projet ne soient trop inhabituelles ou qu'il s'agisse d'une technologie nouvelle insuffisamment testée; l'établissement par les institutions administratives d'études fiables serait nécessaire afin de limiter le risque des prêteurs à ce niveau.

(2) G. Longueville, *Les nouvelles dimensions du risque-pays*, Revue Banque, no. 585 – Octobre 1997.

Pour couvrir ces risques, une agence de la Banque Mondiale (Miga) a crée une assurance risque contre les risques de non-transfert, de nationalisation, d'expropriation et de guerre pour les investissements et les crédits d'accompagnement dans certaines conditions.

• Le risque de non transfert:

Pour couvrir le service de la dette, des ratios de sécurité sont exigés par la communauté bancaire internationale, notamment quant à la possibilité du projet à générer des recettes en devises lorsque l'endettement est en devises.

Ce qui suppose que les produits résultant dudit projet puissent être vendus à l'exportation et qu'il y ait un mécanisme de captation à la source des devises provenant de ces exportations, comme par exemple la conclusion de contrats à long terme de produits de base ou sur marché spot.

De la sorte, une protection serait garantie aux créanciers nouveaux par la voie de la domiciliation, du nantissement des recettes des contrats susmentionnés ou des contrats de couverture avec négociation, ainsi que toute forme de garantie réelle permise par le droit (telle que le fixed and floating charge du droit anglais).

Cependant, lorsque le pays est en situation de paiement difficile, et lorsque sa dette a été restructurée, il existe généralement des dispositions empêchant un traitement différent des créanciers (les clauses *pari passu* et les *negative pledge*). Pour pallier à cette distinction, les prévisions doivent démontrer que le projet générera un cash-flow permettant non seulement de rembourser les nouveaux prêteurs, mais également de rapatrier des revenus en devises dans le pays, ce qui augmenterait la capacité globale de celui-ci à rembourser les anciens prêteurs.

D'autre part, les investisseurs étrangers ont besoin d'une garantie concernant les possibilités de transfert de dividendes.

La fixation d'une limite maximale pour le transfert (comme par exemple au Brésil où le taux maximum est de 12% en moyenne triennale) ne serait acceptable que par une société qui a plusieurs objets et dispose d'une possibilité de réinvestissement sur les marchés domestiques(1). Le cas échéant, il s'agirait d'une contrainte inacceptable.

Une limite réaliste au transfert des dividendes, encore plus, le défaut d'une telle fixation, doivent dès lors être conçus pour créer un climat de confiance et pour attirer des investissements étrangers(2).

• Le risque de marché:

Ce risque provient de la difficulté de l'alignement de la mondialisation avec les disponibilités des pays émergents ; A titre d'exemple, un flux de capitaux devant

---

(1) M. Sarmet, *Des financements de projets sont-ils possibles dans les pays à risques ?*, La Revue Banque no. 528, juin 1992, p. 568.

(2) Autre moyen pour pallier au risque pays:

Le financement obligataire international en forte progression s'est substitué au financement multi-bilatéral ou bancaire privé. Depuis 1996, on assiste à une appétence des investisseurs pour les émissions obligataires des pays émergents en raison notamment de l'étendue de la maturité et la réduction des primes de risques (spread) de sorte que ceux-ci minorent la réalité du risque encouru.

faire face à un système financier fragile ; une titrisation massive de la dette publique face au caractère archaïque des circuits de collecte à l'épargne.

Une évolution parallèle de l'environnement macro-économique des pays en voie de développement avec les phénomènes de libéralisation, d'internationalisation et de financiarisation des économies[1] serait susceptible de réduire ce risque.

• Le risque systémique de contrepartie:

Guy Longueville intègre les risques systémiques de contrepartie parmi les risques pays[2]. Il en explique la notion comme suit: «*L'histoire économique montre qu'un ensemble d'entreprises a priori saines ou viables dans un environnement macro-économique donné peut basculer dans la faillite si celui-ci se dégrade avec des effets en cascade*». Des effets pouvant être dus par exemple aux variations de prix en matières premières ou aux fluctuations du cycle économique. De même, l'auteur relève qu'une politique de sauvetage massif par la puissance publique d'entreprises ou de banques peut accroître le risque souverain et le risque de non transfert.

Dans les deux cas, une interaction doit être affirmée entre les données macro-économiques et la structure du secteur privé. On est au cœur du PPP.

• Le risque de changement de la législation:

Les changements dans la législation (au sens large) peuvent avoir un impact direct sur les coûts d'exploitation du projet. En effet, des décisions politiques sont susceptibles d'intervenir sur les tarifs, sur la fiscalité, sur des paramètres qui déterminent les demandes et sur des paramètres qui déterminent les coûts. S'il est possible pour l'entité privée, une fois adjudicataire de négocier avec le secteur public les mécanismes appropriés du contrat lui permettant de répercuter dans le prix du service les conséquences d'un tel changement, il en va différemment lorsque le soumissionnaire n'a pas anticipé ce risque avant la conclusion du contrat.

Les dérives des techniques de marché apparaissent avec acuité particulière au niveau de l'investissement dans les projets d'infrastructure dont la specificité sera mise en lumière ci-dessous.

B- La spécificité de l'investissement dans les infrastructures:

Le contexte économique et financier est marqué dans les différents pays du monde par des besoins accrus en équipements publics, notamment en infrastructure. Ces besoins sont plus gigantesques que jamais, que ce soit dans les pays émergents, en développement ou dans les pays industrialisés.

(1) G. Longueville, O*p. Cit.*, p. 46.
(2) *Op. cit.*, p. 47.

Cependant, de nombreux obstacles limitent les investissements en infrastructure, et ce n'est que lorsque le potentiel en infrastructure contrebalance ces difficultés que les investisseurs décident de s'y aventurer. Or les obstacles sont loin d'être surmontables par les seuls investisseurs. Nous développerons ci-dessous les principales difficultés pour en conclure que l'exemple de l'investissement en infrastructure est particulièrement révélateur de la collaboration nécessaire entre les secteurs public et privé.

En effet, s'il est incontestable que certains secteurs, tels que l'eau, l'électricité et le téléphone sont irremplaçables et méritent de recevoir à ce titre l'appellation d' «*utilities*», il n'en va pas de même pour les autres secteurs tels le transport par exemple où l'alternative de remplacement rend difficilement concevable la notion de clientèle captive. Des obstacles de toutes sortes, viennent altérer l'acceptabilité par les clients du principe du péage, et justifient dès lors un partage des rôles garant de la réalisation et de la viabilité de l'ouvrage.

1- Les obstacles de nature technique et sociale:

En dépit des différentes études techniques menées préalablement au projet, notamment les études de faisabilité fondées sur des données économiques et sociales, l'appréciation de la viabilité et de la rentabilité du nouveau projet demeure exposée à l'incertitude.

La détermination du trafic, le rythme de croissance de la recette, le comportement des usagers ou clients et leur adaptation à ce principe ainsi qu'au niveau du péage demandé, demeurent aléatoires[(1)].

En effet, divers facteurs doivent être pris en considération à ce niveau, et qui sont notamment liés au degré de maturité et de culture de la collectivité réceptionniste de l'infrastructure, et ce, afin d'analyser sa susceptibilité à accepter, à apprendre et à supporter le péage imposé par ce mode de financement, sans être adhérents de l'opinion de la gratuité des infrastructures routières.

A la lumière de ce qui précède, il est normal que les investisseurs renoncent souvent à s'immiscer dans un projet dont la rentabilité financière, liée à des facteurs aléatoires, le rend sans garantie et préfèrent se tourner vers les projets dont la rentabilité, dépendante de l'existence d'une clientèle captive, serait plus sûre.

---

(1) Ainsi l'échec d'Orlyval (métro concédé privé reliant l'aéroport d'Orly au réseau public de métro), est dû à la surestimation du trafic des premières années d'exploitation pour un niveau donné de tarif. Cette opération constitue un échec commercial malgré l'indéniable succès à la fois technique (les coûts et les délais ont été maîtrisés, la technologie novatrice utilisée fonctionne à la satisfaction de tous), écologique (l'insertion dans le paysage urbain est particulièrement réussie) et au plan du fonctionnement (l'automatisation garantit des coûts d'exploitation très faibles), ainsi que le succès du montage juridico-financier. C. Martinaud, Préface, *L'Expérience française de financement privé des équipements publics,* Economica 1993.

2- L'inadéquation entre le montant du péage et le coût de l'investissement:

Les projets d'infrastructure publique de transport ont un TRIE (taux de rendement interne économique) important et apportent, une fois conçus, des bénéfices sociaux dits «externalités»(1).

Les externalités consistant notamment en l'augmentation de la valeur du foncier et de l'immobilier, ce qui constitue une base d'imposition foncière et immobilière et conduit à la création d'impôts directs et indirects contribuant de la sorte à la croissance du PNB. A cela, il faudrait ajouter les avantages sociaux, notamment la création d'emplois qui en résultent, la diminution de la pollution, la réduction du nombre d'accidents, etc.

Ces bénéfices contribuent à mesurer la rentabilité économique du projet par rapport à la collectivité et permettent de calculer «le bénéfice actualisé» grâce à une étude différentielle entre une situation avec un projet et une situation de référence sans projet. Si ce bénéfice actualisé est positif, c'est-à-dire après prise en considération des différents critères, il faudrait en déduire que le projet mérite d'être réalisé du point de vue de la collectivité.

A cette rentabilité économique, s'oppose la rentabilité financière du projet, c'est-à-dire sa rentabilité du point de vue de l'investisseur, après l'intégration des coûts (investissement, exploitation, maintenance, renouvellement).

Ce n'est que lorsque la rentabilité financière est suffisante, en ce qu'il existe des trafics importants, des recettes de péage favorables et /ou de coût d'ouvrage faible, que le projet peut s'auto équilibrer. Cependant, il n'en va pas souvent ainsi et la rentabilité financière s'avère insuffisante alors que la rentabilité économique est positive. Dans ce cas, le projet mérite d'être réalisé du point de vue de la collectivité, mais requiert cependant la recherche d'un moyen pour accroître sa rentabilité financière.

A ce niveau, le soutien de la personne publique s'avère dès lors nécessaire pour améliorer la rentabilité financière du projet**.** Il relève de son devoir de prendre en considération les externalités afin de réaliser un projet de bonne utilité générale, même si la rentabilité financière est insuffisante(2).

3- La rentabilité différée des projets:

Les infrastructures sont très capitalistiques, longues à développer et à monter et contrairement aux services dont l'exploitation peut commencer dès la signature

---

(1) Il revient à l'Etat d'identifier le solde positif des externalités, grâce aux études préalables auxquelles il procède (assisté éventuellement par des conseils) et qui permettent de connaître les coûts directs et indirects ainsi que les risques indirects, apparents et cachés, financiers, économiques, environnementaux et sociaux du projet.

(2) R. Fiszelson, *Le co-développement, Réflexions économiques et financières*, RDAI/IBLJ, 1999, no.2, p. 164.

du contrat grâce à l'existence d'équipements ou de réseaux en place, les investissements dans les infrastructures voient souvent leurs premières recettes différées jusqu'à l'achèvement des travaux. Cependant, les entreprises ne disposent pas, notamment en raison de la structure de leurs bilans et de la demande de leurs actionnaires pour qui la création de valeur est un impératif, de capitaux à immobiliser sur une longue période dans l'attente des résultats différés.

En outre, le caractère concurrentiel de service créé rend les recettes particulièrement aléatoires et les soumet à une montée en puissance progressive qui peut s'étendre sur plusieurs années.

Dès lors, il n'est pas possible de continuer à structurer le financement d'infrastructures d'équipements publics en transposant en l'état des techniques de financement de projet pour les investissements traditionnels du secteur marchand. Mais il est nécessaire de scinder et de rééquilibrer le financement des projets d'infrastructure d'équipements entre les investisseurs privés et la personne publique. Il faudrait dès lors rechercher une approche financière nouvelle mobilisant les bénéfices futurs.

4- Les risques particuliers du financement d'équipements collectifs:

Des risques particuliers au financement des équipements collectifs constituent un obstacle supplémentaire à l'investissement dans ce secteur. Ces risques consisteraient dans le non achèvement des travaux, le dépassement des coûts, l'insuffisance des revenus ou dans les risques politiques.

a- Le risque de non achèvement des installations:

Ce risque est particulièrement important dans un financement de projet et est généralement couvert par une garantie d'achèvement accordée non seulement au maître d'ouvrage mais également aux prêteurs(1).

Cependant, si les banques ont prêté à une société *ad hoc* pour le projet sans garantie d'achèvement d'une entité publique ou privée, elles doivent financer les surcoûts jusqu'à l'achèvement pour pouvoir être remboursés sur les revenus de l'exploitation. Or ces surcoûts peuvent être d'autant plus élevés que le projet est complexe, que la période de construction est longue et que l'inflation et les taux d'intérêt sont élevés(2).

---

(1) Cependant, il ne serait pas raisonnable d'obliger une société à poursuivre des investissements non rentables; il en découle que même quand il est expressément prévu une garantie d'achèvement des installations, le promoteur du projet devra donner une garantie directe ou indirecte de rembourser les sommes avancées par les prêteurs jusqu'à la fin de cette période au cas où il préfèrerait ne pas achever les installations.

(2) Ces surcoûts peuvent être dus aux modifications ordonnées par le maître d'ouvrage. En fait, bien que l'interférence des pouvoirs publics dans la construction et l'exploitation devrait être limitée par le cahier des charges, l'expérience démontre que ceux-ci se sentent obligés d'intervenir au nom de la protection du citoyen ou du consommateur ou encore des obligations de service public et ce, bien souvent dans un sens qui a des répercussions défavorables sur la rentabilité de la société de projet. C'est le cas en particulier des →

Les surcoûts peuvent également être dus aux imprévus, notamment liés à des cas de force majeure et aux réclamations des entreprises.

b- Le risque de dépassement de coût:

Dû à des retards ou à des changements introduits dans la conception des installations ou une sous-estimation des coûts de construction, ces risques de dépassement des coûts sont souvent en partie supportés par les prêteurs, soit en prévoyant un financement additionnel dans une limite préétablie pour faire face à des dépassements de coût excédant la marge de sécurité initiale, soit en incorporant une marge de sécurité au niveau du budget initial.

Au-delà de cette limite, c'est l'investisseur qui supporte lui-même les risques, en prenant un engagement de couvrir par fonds propres, les dépassements additionnels qui pourraient se produire.

c- Les risques d'insuffisance des revenus:

Ces risques sont élevés lorsqu'il s'agit d'une infrastructure publique, celle-ci étant caractérisée par une longue durée de vie mais par un faible taux de rentabilité interne. Ainsi, même si le cash-flow disponible sur le projet est important, il est souvent insuffisant pour permettre de rembourser des prêts sur 15 à 20 ans, qui sont les durées maxima admises par la plupart des banques commerciales.

Par ailleurs, la priorité d'accès des prêteurs au cash-flow a pour conséquences en cas d'insuffisance de celui-ci par rapport aux prévisions, de diminuer et retarder les paiements des dividendes et de détériorer le taux de rendement des investisseurs.

d- Les risques politiques d'interférence des pouvoirs publics

Une fois le projet vient à maturité, l'incertitude économique est souvent remplacée par l'incertitude politique, les pouvoirs publics étant souvent tentés à plafonner les rendements de la personne privée par des interventions diverses. Dès lors, les investisseurs initiaux chercheront à prendre leur profit en cédant leurs titres sur le marché à un moment où les perspectives apparaissent bonnes mais où la personne publique n'a pas encore eu le temps de plafonner le rendement. Pour cela toutefois, il faut qu'existent des possibilités de mobilisation dans de bonnes conditions sur un marché. Or cela est rarement le cas au début d'un projet, d'autant plus qu'il n'est pas possible, en principe, de faire coter que les titres de sociétés ayant 5 années d'existence dont deux exercices bénéficiaires.

→ investissements supplémentaires très coûteux pour offrir une meilleure protection de l'environnement ou améliorer les règles de sécurité par rapport aux pratiques antérieures. Les surcoûts peuvent être parfois si élevés qu'ils rendent non rentable un projet qui l'aurait été sans ces investissements supplémentaires (cas du TGV entre Londres et le Tunnel).

Dans quelle mesure les différentes formules de partenariat avec le secteur public seraient indispensables pour rendre certains projets d'utilité publique éligibles au financement privé, au moins en partie, malgré leur rentabilité financière insuffisante ? Dans quelle mesure le PPP permettrait de pallier aux différents risques inhérents à l'investissement dans les infrastructures ?

Face aux dérives révélées des techniques de financement sus - mentionnées et face au regain d'intérêt qu'a connu le PPP de nos jours, il convient de s'interroger quelles seraient les principales caractéristiques de ce dernier qui en font aujourd'hui un cadre de référence pour les projets d'utilité publique.

En vérité, cette caractéristique consiste dans le rééquilibrage que suppose le PPP dans la répartition des rôles entre le secteur public et le secteur privé. Nous procèderons à l'analyse des perspectives offertes à travers cette répartition des rôles.

II- Les caractéristiques du PPP au niveau de la répartition des rôles respectifs du partenaire public et du partenaire privé:

L'essence même du PPP consiste dans la répartition des rôles entre le partenaire public et le partenaire privé, selon que la personne publique intervienne en sa qualité d'autorité régulatrice ou en tant qu'autorité contactante (**B**). Quant à la personne privée, la nécessité de son intervention est indéniable, que ce soit au niveau du financement ou de la gestion de l'ouvrage (**A**).

Nous développerons ci-dessous les deux aspects susmentionnés relatifs au rôle du partenaire public et du partenaire privé.

<u>A- Le rôle de la personne privée aux projets d'utilité publique:</u>

L'intervention du partenaire privé est indispensable à un double titre: pour le financement du projet d'une part (1) et pour sa gestion d'autre part (2).

1- Le rôle du partenaire privé dans le financement du projet:

De nos jours et depuis la crise de la dette des années 80, l'une des principales préoccupations des pays endettés et qui occupe une place majeure dans leur échelle des priorités reste la croissance. Or, tout processus de croissance implique un effort d'investissement. Il aurait été souhaitable que ces travaux d'investissement soient alimentés par l'utilisation de l'épargne interne de ces pays. Mais généralement les Etats en voie de développement sont caractérisés par un faible revenu par tête, accompagné de faibles ressources internes ou de ressources mal utilisées, ce qui conduit à une pénurie d'épargne domestique.

Au niveau de l'économie mondiale, l'endettement excessif d'un nombre croissant de pays en voie de développement a entraîné une raréfaction de leurs capacités d'investissements que de prêts. Il ne subsiste plus désormais que les

aides et les apports des organismes financiers multilatéraux (BIRD, banques de développement régional…). Mais ceux-ci exigent d'abord que ces pays en difficulté remettent de l'ordre dans leur situation économique et financière.

Il est dès lors normal qu'un Gouvernement veuille réduire le niveau de sa dette publique, jugée trop importante pour les budgets futurs et facteur d'inflation, et chercher à recentrer ses dépenses sur les activités régaliennes, aux dépens des investissements publics.

L'Etat souhaiterait aussi réduire le niveau d'imposition des citoyens et des entreprises pour susciter la croissance: il paraît alors naturel de faire payer l'utilisateur de services dits «publics» plutôt que le contribuable.

Enfin, l'Etat peut gagner plus d'argent à laisser le secteur privé s'occuper de certains investissements que de les financer sur fonds publics ; ces rentrées provenant de redevances que le concessionnaire privé paiera à l'Etat, d'impôts sur ses profits ou de mise aux enchères de droits d'exploitation ou licences. Par ailleurs, la création d'emplois qui résulterait de cette politique pourrait ainsi être une source de richesse supplémentaire pour l'économie en général et le Trésor public en particulier. Sans oublier qu'à la fin du contrat, l'infrastructure peut être donnée gratuitement à l'Etat et bénéficie alors d'une affaire en état de marche et rentable, sans bourse délier(1).

Face à cette situation, l'Etat chercherait à déléguer le financement à un partenaire privé dument choisi et à concentrer ses ressources sans chercher à les augmenter globalement sur les secteurs où il est irremplaçable, comme la santé, l'éducation, la sécurité sociale…(2)

A la lumière de ce qui précède, face à des ressources budgétaires limitées, il apparaît que les PPP sont actuellement le seul moyen de combler les besoins énormes en investissements publics.

Ces partenariats comportent aussi de nombreux avantages autres que financiers. Ils se fondent sur une gestion de type privée, plus efficace qu'une gestion publique.

---

(1) M. Tabouis, *Pour le financement privé des infrastructures*, La revue Banque, no. 562, Septembre 1995, p. 52.

(2) C'est ainsi que le Gouvernement Raffarin, devant faire face en 2003 à un déficit public de 4.1% du PIB et à une dette dépassant pour la première fois les 60 % du PIB, a décidé de faire passer par ordonnance une réforme qui «va transformer les règles de la commande publique pour les investissements les plus importants» et ce, notamment, par le biais du recours au PPP qui permettrait d'ouvrir la voie, par le jeu des techniques de déconsolidation, au «hors bilan» en comptabilité publique (A. Montebourg, PPP: danger, Libération, 21 juin 2004).

2- Au niveau de la rationalité managériale:

Si l'on excepte les intentions de nature financière, de nombreuses motivations liées à la rationalité managériale du partenaire privé guident les gouvernements lors du recours au PPP dans la gestion des ouvrages d'utilité publique.

D'abord, l'idée de base que sous-tendent les opérations de PPP est que les entreprises publiques, n'étant pas sanctionnées par le marché, ne peuvent pas être à capital égal, aussi performantes que des entreprises analogues du secteur privé.

De plus, le PPP est fondé sur la transparence et a pour objectif majeur d'éviter la méconnaissance et l'opacité qui favorisent l'irrationnel, l'arbitraire et la destruction de valeur. Cette exigence de transparence est nécessaire et la responsabilité éventuelle du partenaire privé ne peut coexister avec des règles archaïques fondées sur une dichotomie public/privé rigide et suspicieuse.

D'autre part et dans le cadre du PPP, une autonomie de gestion est reconnue aux entreprises concernées. Ce qui permet de pallier aux rigidités de la gestion publique qui sont de trois ordres: administratives, politiques et financières.

D'une manière générale, le recours au PPP permet de mettre tout le dynamisme de l'entreprise au service d'objectifs d'intérêt général.

Cet impératif lié à l'efficience de la gestion n'est pas à négliger, eu égard le souci prééminent d'apporter une réponse mieux adaptée aux besoins des usagers et celui d'assurer une meilleure gestion des équipements dans une logique de qualité de service et de productivité et cela grâce au savoir-faire possédé par les sociétés étrangères qui contraste souvent avec celui possédé par les fonctionnaires publics.

Il convient d'ajouter que le PPP contribue à la compétitivité et à la modernisation des places financières; en effet, dans la plupart des cas, les anciens monopoles du secteur sont susceptibles de devenir, une fois gérés par la technique du PPP, les premières capitalisations boursières des marchés domestiques. La participation du secteur privé présente l'avantage de renforcer la capitalisation boursière d'une place, d'augmenter considérablement le nombre des transactions et d'améliorer la liquidité du marché et du même coup, la capacité d'attraction de l'épargne étrangère et les actions ou obligations, une fois émises auprès d'investisseurs institutionnels ou du public peuvent être considérées comme un investissement novateur et intéressant pouvant apporter des gains en capital substantiels(1).

Cette rationalité managériale dans ses différentes composantes ci-dessus détaillées, permet de répondre aux exigences de rapidité, de rentabilité et d'adaptabilité de la gestion à court et moyen termes des équipements collectifs, par le biais du PPP.

---

(1) M. Tabouis, *Op. Cit.*, p. 53.

Si dans le cadre du PPP, le secteur privé se voit déléguer des compétences au niveau du financement et de la gestion, le partenaire public, quant à lui, intervient sur les aspects qui relèvent de sa responsabilité, ce découpage se faisant à la carte.

B - L'indispensable participation de la puissance publique:

L'intervention de la personne publique dans le cadre du PPP revêt un double aspect: d'une part, de façon générale par la mise en place d'un cadre favorable à l'intervention du secteur privé (1) et d'autre part dans le partage des risques liés aux projets d'utilité publique (2).

1- La mise en place d'un cadre favorable à l'intervention du secteur privé:

Quand un Etat s'engage dans la voie du PPP, après en avoir mesuré et fixé les objectifs, il lui revient de donner au pays un cadre juridique lisible susceptible d'attirer les investissements étrangers vers le financement et la gestion dans la durée de grands projets. Il doit mettre en place le cadre juridique, fiscal, comptable et financier nécessaire.

Au niveau des règles budgétaires, l'Etat doit établir une budgétarisation pluriannuelle, et procéder à une modification éventuelle des procédures d'allocations budgétaires. Il peut recourir à des mécanismes de paiement différé, à des mécanismes de péréquation et devrait s'adapter à la comptabilité publique dans le but de mieux connaître les externalités.

L'Etat doit également mettre en place une législation relative aux aspects comptables et fiscaux afin de réexaminer les règles d'amortissement des biens d'usage collectif, peu sujets à obsolescence et dont la durée de vie est très longue.

Il doit élaborer une législation relative au droit du domaine public et de la fonction publique qui prévoit la possibilité d'aliénation ou de modification du statut de certains actifs du domaine public qui permettrait leur affectation aux projets nouveaux; les conditions de transférabilité des emplois du public vers le privé doivent être précisées.

Quant au droit des contrats, sa mise en œuvre de façon conforme aux besoins des PPP requiert la mise en place de comités de suivi et d'adaptation multipartites, disposant de pouvoirs suffisants, notamment pour un traitement rapide des différends ainsi que de procédures sures et simples d'indemnisation de la personne privée.

Le droit des sociétés, quant à lui, fait l'objet d'un examen particulier, non seulement de la part de la société de projet, mais également des prêteurs. Les limitations aux conditions de détention du capital de la société de projet par des étrangers constitue souvent un obstacle aux prêteurs, en ce qu'elles interfèrent avec leur souhait de pouvoir attirer et substituer facilement un nouveau promoteur

en cas de difficultés et peut s'avérer dangereuse puisqu'en cas de non-respect, cela pourrait conduire à la remise en cause des droits au titre du projet[1].

En particulier, les pouvoirs publics sont les garants de la loyauté des procédures de sélection et doivent éviter aux soumissionnaires tout soupçon de partialité. C'est la raison pour laquelle des autorités autonomes doivent se voir confier le soin de contrôler la régularité des opérations d'adjudication. Ces autorités auraient à connaître de toutes les contestations susceptibles de surgir au cours du processus de sélection.

Il incombe aussi à la puissance publique de garantir le règlement équitable des litiges à naître pendant la durée du contrat. A cet égard, l'acceptation de l'arbitrage international est la méthode la plus protectrice de l'investisseur étranger.

La protection de la propriété intellectuelle doit être légalement prévue permettant un traitement juridique approprié et efficace protégeant l'innovation et favorisant la présentation de projets originaux.

Enfin, un cadre juridique à la compétition devrait être mis en place, permettant de n'attirer que des professionnels expérimentés et de limiter les frais de montage et de développement tant par le secteur public que par les compétiteurs privés.

En donnant au pays d'accueil un cadre juridique lisible pour gérer dans la durée des grands projets d'infrastructure, ainsi qu'un périmètre d'action pertinent pour la coopération bilatérale et multilatérale traditionnelle, l'investisseur privé éviterait des pans entiers de législations obsolètes ou incompatibles indispensables pour consolider la confiance qu'il recherche en premier lieu à travers la reconnaissance de son rôle et la mise en oeuvre des éléments qui favorisent l'accomplissement de ce rôle. De ce fait, l'investisseur privé se trouve garanti contre une partie des risques qu'il redoute et qui pourraient freiner son initiative.

La particularité de l'intervention de la personne publique dans le cadre du PPP est la prise de part aux risques spécifiques aux projets d'utilité publique.

2- Au niveau du partage des risques spécifiques aux projets d'utilité publique:

La perspective de long terme dans la recherche de solides garanties pour compenser les risques accrus assumés par le secteur privé intéressant des projets d'utilité publique ne doit pas être ignorée ou incomprise de la partie publique et la réhabilitation du partenaire public telle que proposée par le concept de co-développement permet de clarifier le champ d'intervention légitime de l'action publique.

En effet, la majeure participation de l'Etat dans le cadre du PPP est au niveau du partage du risque. Pareille répartition est légitime et nécessaire. Légitime d'abord,

(1) P. Grangereau, *Les projets privés d'infrastructure dans les pays émergents – L'approche des prêteurs*, RDAI/IBLJ, no. 2, 2001, p. 122.

du fait qu'elle aura sa part des bénéfices en cas de succès. Nécessaire ensuite pour assumer les risques considérables en cause. Un tel partage des risques constitue un élément-clé du contrat de PPP marqué, comme on l'a déja exposé, par l'importance des aléas et des risques, lesquels conduisent dans la plupart des cas les entreprises privées à refuser de les assumer seules.

Pour pallier à ces risques, la forme de l'intervention de la personne publique(1) peut consister soit en des apports financiers sous forme de subvention, d'avances remboursables ou encore de participation en capital. Elle peut également être en nature, comme par exemple l'apport d'une chaussée existante(2). Elle peut consister dans la garantie d'un niveau de trafic minimum ou comme ce fut le cas de l'Etat français dans le Tunnel sous la Manche, s'engager à favoriser le niveau du trafic du tunnel, en aménageant des accès ferrés ou routiers. L'intervention de la personne publique à ce niveau est d'autant plus indispensable qu'il peut exister des risques élevés d'erreur d'appréciation du trafic et des revenus estimés à l'origine.

Il convient d'ajouter qu'eu égard de l'importance de la durée du contrat, et du lien entre celle-ci et l'amortissement économique du bien, le partenaire privé pourrait ressentir le besoin de refinancement en cours d'exploitation. L'appui de la personne publique pourrait consister à ce niveau par la prolongation de la durée du contrat pour compenser la faible rentabilité d'une opération dans ses premières années d'exploitation.

En conclusion, et afin que le PPP puisse remplir son rôle en tant que technique d'investissement adaptée aux besoins de l'environnement qui le reçoit, et afin qu'il puisse y déployer ses caractéristiques, certains critères doivent se retrouver et ce, afin de permettre à chacune des parties de remplir la fonction qui lui y est assignée.

En mettant en lumière l'importance du PPP comme modèle de développement justifiant son grand retour dans le monde(3) et les éléments qui le caractérisent, cet article invite à une réflexion, aujourd'hui et plus que jamais nécessaire sur l'importance du rôle joué par le secteur privé dans le processus de développement et la responsabilité de la personne publique dans son encouragement et son

---

(1) Il s'agit d'une clause dite des apports éventuels au concessionnaire.

(2) Ainsi, par exemple, dans le cas du tunnel routier à péage du prado Carénage à Marseille, la Ville, qui est la personne publique, a fait l'apport, d'ailleurs remboursable, à la personne privée d'une voie ferrée en tunnel qui, réaménagée, constitue l'une des voies de circulation automobile de l'ouvrage.

(3) A. Staub, La tactique retour des PPP, 22 Octobre 2002 ; Voir aussi A. Ghobadian, D. Gallear, N. O'Regan et H. Viney, Edition Palgrave Macmillan, Public-Private Partnerships, Policy and Experience, 2004 ; X. Bezançon, L. Deruy, R. Fiszelson et M. Fornacciari, *Les nouveaux contrats de partenariat public-privé*, Editions Le Moniteur; P. Lignières, *Partenariats Publics Privés*, Edition Litec 2000.

soutien. Dans quelle mesure ces rôles respectifs se trouveraient-ils remplis au sein de notre environnement libanais où les besoins en reconstruction se trouvent aujourd'hui renouvelés? La réponse se trouve repoussée sous l'emprise du politique, garant de la cohésion de l'ensemble des éléments du PPP. Pourvu qu'elle ne le soit pas pour longtemps...

❖ ❖ ❖

« LES ACTIVITES BANCAIRES A L'EPREUVE DES REGLES DU DROIT COMMUN »

NIDAA SABEK
Avocat à la Cour
DEA en Droit Privé

L'activité bancaire tend à donner une coloration particulière aux éléments qu'elle puise dans les règles du droit commun, pour adapter les principes fondamentaux au milieu juridique dans lequel elle s'exerce. Or il n'existe pas d'opération bancaire émanant d'une typologie et d'un régime juridique qui lui soit absolument propre. Ainsi le droit bancaire adapte à ses besoins les principes fondamentaux des textes de portée générale. Les techniques juridiques empruntées au droit commun se révèlent comme un mécanisme juridique, qui permet d'impliquer, dans un but unique, des rapports juridiques distincts.

Ce montage juridique complexe mêlant, par exemple, des textes des Codes Civil, du Commerce, de Procédure Civile, Pénal, et même de l'Arbitrage pour certaines opérations bancaires… évoque plusieurs questions:

- Cette imbrication juridique a-t-elle réussi à placer les activités bancaires et les règles du droit commun dans un milieu juridique homogène ?
- L'application des règles du droit commun aux activités bancaires a-t-elle remplacé les règles du droit bancaire, ou bien une intervention législative en la matière doit-elle combler ces lacunes?

Les règles du droit commun l'emportent le plus souvent sur les règles spécifiques de l'activité bancaire. Les règles spécifiques ne peuvent déroger aux règles de droit commun qui sont exprimées dans les lois (Code civil notamment) lorsque la règle spécifique est énoncée dans un texte de rang inférieur (décrets, arrêtés, directives du Conseil National de Crédit, réglementation professionnelle). Cependant, des réglementations spécifiques concernant l'activité bancaire peuvent altérer les principes du droit commun. Ils en précisent l'application. Les questions qui se posent sont:

- Quelles sont les dispositions spécifiques régissant les activités bancaires qui dérogent aux règles du droit commun ?
- La soumission des activités bancaires aux règles du droit commun ne risque-t-elle pas de porter atteinte à l'autonomie et l'originalité du droit bancaire ?

Les effets de la mondialisation tendent à uniformiser le droit bancaire en tant que droit international, et soulèvent la question suivante:

- La soumission des activités bancaires aux restrictions des règles du droit commun, est-elle une barrière traditionnelle, qui interdit la coordination et l'unification complète des législations nationales dans le but de réaliser des établissements de crédit internationaux?

L`étude des questions évoquées sera abordée en deux parties:

La **première partie** sera consacrée à la soumission des activités bancaires aux règles du droit commun.

La **deuxième partie** sera consacrée à la dérogation de la réglementation bancaire aux principes généraux.

Première Partie
La soumission des activités bancaires aux règles du droit commun

En fait, il y a une soumission des activités bancaires à la logique héritée des principes généraux du droit commun, en tant que régime juridique qui régit les opérations de banque, et les banquiers qui gèrent ces opérations.

A- La soumission des opérations bancaires aux règles du droit commun

Les opérations bancaires ne sont pas autre chose que des contrats bancaires, le contrat bancaire ne revêt pas sa spécificité qu'en raison du pouvoir des banques dans les sociétés d'économie libérale et du déséquilibre contractuel qui, bien souvent, en résulte. Paradoxalement, la loi promulguée par le décret-loi n° 13513 du 1er août 1963 instituant le Code de la monnaie et du crédit (CMC), avec toutes ses modifications relatives à l'activité et au contrôle des établissements de crédit, ne fait aucunement référence aux contrats bancaires. Certains aspects de l'activité ont bien fait l'objet d'une réglementation mais les contrats bancaires restent, pour l'essentiel, soumis au droit commun. A défaut d'un droit des contrats bancaires, voire d'une spécificité du droit régissant ces contrats, il faut étudier comment les règles du droit commun peuvent rétablir l'équilibre, d'une part entre les nécessités du financement et les risques de l'endettement et, d'autre part, entre la liberté contractuelle d'entreprise et les phénomènes d'adhésion propre au consumérisme.

Les contrats bancaires seront étudiés dans la mesure où l'on applique les règles du droit commun des contrats.

1- La formation des contrats bancaires

Les principes découlent de l'article 177 du Code des obligations et des contrats (COC). Les règles générales et les éléments constitutifs du contrat (les conditions

de la validité du contrat) concernant sa formation, nécessitent le consentement des deux parties qui doit être exempte de vices, le client de la banque doit être capable de s'engager, l'objet dépend essentiellement du droit spécial des contrats bancaires et de l'existence de la cause de l'obligation.

Il faut préciser que les contrats bancaires se forment par l'échange des consentements ; le principe du consensualisme, en raison de l'*intuitu personae*, caractérise les opérations de banque. L'accord du banquier comme celui du client est indispensable. La publicité faite par les banques est beaucoup trop impersonnelle pour constituer une offre faite au public de nature à entraîner la conclusion du contrat par l'acceptation du client.

2- Le contenu du contrat bancaire

En France, la Cour de cassation a pu rappeler au monde bancaire, en matière de contenu du contrat bancaire que les opérations de banque n'échappaient pas aux règles de droit commun.

Les arrêts de la Chambre Commerciale de la Cour de cassation visent les articles du Code Civil. A titre d'exemple: le deuxième alinéa de l'article 1907 (le taux d'intérêt doit être mentionné par écrit), au Liban reprend l'article 767 alinéa 2 du Code des obligations et des contrats (art. 767-2COC). L'article 1129 (l'objet de l'obligation doit être déterminé), les articles 189 et 190 du Code des obligations et des contrats (COC). L'article 1131 (l'obligation sans cause est nulle), l'article 177 COC. L'article 1937 du Code civil (le dépositaire n'est libéré que s'il paie sur l'ordre émanant du déposant), l'article 705 COC qui régit la restitution du dépôt. De prétendus usages ne peuvent éluder l'application de ces principes fondamentaux du droit positif.

C'est ainsi, le contenu des contrats bancaires doit respecter toutes les règles du droit commun applicables en matière contractuelle, qu'il s'agisse de celles qui limitent les possibilités d'indexation du contrôle des changes, du régime des clauses pénales, ou encore des clauses limitatives de responsabilité. La contrainte la plus sévère résulte certainement de l'interdiction de l'usure, la situation en France est régie par la loi du 28 décembre 1996 qui limite le montant de la rémunération du banquier dans la plupart des opérations de crédit. Cette loi a été codifiée aux articles L. 313-1 et suivants du Code de la consommation, mais elle demeure applicable à tous les crédits, quelque soit leur bénéficiaire. Au Liban, conformément à la loi de 1939 sur l'usure, ainsi qu'à l'article 661 du Code pénal libanais, seuls sont soumis à l'usure les contrats à des fins non commerciales. Or étant donné qu'aux termes de l'article 4 de la loi n° 5439 du 20 septembre, 1982 (relative aux exemptions fiscales et dispositions visant à développer le marché financier au Liban) les contrats conclus avec les banques et les établissements financiers sont réputés commerciaux en ce qui concerne le taux d'intérêt, il en résulte que ces contrats échappent au domaine de l'usure.

3- La preuve du contrat bancaire

En ce qui concerne la preuve des contrats bancaires, ce sont les règles du droit commun qui s'appliquent aux contrats bancaires. Entre la banque et son client commerçant, c'est le régime de la liberté des preuves qui s'applique selon l'article L. 110-3 du Code du commerce français, et l'article 257 du nouveau Code libanais de procédure civile. Entre la banque et un client non commerçant, c'est le régime des actes mixtes qui s'applique, la banque doit fournir à l'encontre de son client les modes de preuve admis par le droit civil selon les articles 1341 et S du Code civil, et l'article 254 du nouveau Code de procédure civile. Alors que la preuve est libre en matière d'action dirigée par le non-commerçant à l'encontre de la banque. En ce qui concerne l'automaticité des opérations effectuées par l'ordinateur, la jurisprudence s'efforce de prendre en considération le développement de l'informatique et son influence inéluctable sur le droit de la preuve.

4- L'interprétation des contrats bancaires

En ce qui concerne l'interprétation des contrats bancaires, les principes d'interprétation des conventions, exprimés aux articles 1156 et S du Code civil et concernés par les articles 366 et S du COC, s'appliquent aux contrats bancaires. Il faut toutefois prendre en compte les données pratiques originales qui tiennent à la technicité des opérations de banque, pour reconstituer la volonté réelle des parties, or les parties sont censées vouloir tous les effets dont l'usage et la pratique bancaire ont doté le mécanisme qu'elles utilisent.

5- L'exécution des contrats bancaires

L'exécution des contrats bancaires s'applique selon les règles du droit commun. Donc, il est significatif que toute une série de contrats bancaires très répandus (découverts, facilités de caisse, escompte…) aient pu se développer selon le droit commun. A titre d'exemple l'*affacturage* ou *Factoring*, introduit à l'inspiration des pratiques américaines ou anglaises a pu, sans texte particulier, être mis au point sur la base de techniques du Code civil.

Le droit français admet la saisissabilité des sommes objets d'un contrat bancaire dans la mesure où elles constituent une créance certaine, liquide et disponible du client sur la banque dans les conditions du droit commun.

Au Liban, le solde créditeur du compte est insusceptible de saisie conformément à l'article 4 de la loi du 3 septembre 1956 relative au secret bancaire, mais la saisie conservatoire sur le solde du compte courant est expressément consacrée par l'article 887 du NCPC. Ainsi la saisie-exécution est constatée en ce qui concerne les fonds déposés dans les coffres-forts par l'article 917 NCPC.

B- La soumission des banquiers aux règles du droit commun

La soumission des banquiers aux règles du droit commun implique la responsabilité comme les devoirs généraux du banquier.

1- La responsabilité du banquier: Toutefois l'application des principes généraux aux établissements de crédit a donné naissance à une responsabilité professionnelle qui est soumise aux règles du droit commun de la responsabilité (règles du droit commun). Ainsi la responsabilité du banquier peut être pénale comme elle peut être civile.

a- La responsabilité pénale: Il peut s'agir d'une responsabilité pénale dans la mesure où le banquier, ou ses préposés, peuvent commettre des fautes réprimées par le droit pénal, en particulier l'article 210-2 du Code Pénal libanais qui consacre expressément la responsabilité pénale des personnes morales. Elle peut résulter de l'accomplissement de délits, qui ont un rapport plus particulier avec l'activité bancaire, (les articles 319, 356, 655 du Code pénal). La jurisprudence concerne surtout les banquiers complices de banqueroutes, par fourniture de moyens ruineux de crédits, à des entreprises en état de cessation de paiement ; ou en matière de chèques, des infractions pénales sont prévues dans la mesure où le banquier tiré n'observe pas les formalités qui lui sont imposées. De même, la violation du secret professionnel est sanctionnée par les peines prévues par l'article 226-13 du nouveau Code pénal français, et l'article 579 du Code pénal libanais.

b- La responsabilité civile: Elle relève des règles du droit commun qui s'appliquent, or il n'existe pas une distinction à opérer entre la responsabilité bancaire et la responsabilité du droit commun. Le banquier joue un rôle important dans l'économie et son action peut avoir des répercussions préjudiciables aux tiers. Il devra alors réparation selon les termes de l'article 127 COC et de l'article 1382 du Code civil. Dans tous les cas, la responsabilité de la banque ne peut être engagée que dans la mesure où le client, ou un tiers, démontre la réunion de trois conditions classiques:

1) L'existence d'une faute commise par le banquier.

2) L'existence d'un préjudice subi.

3) L'existence d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice.

1- La responsabilité contractuelle:

La responsabilité civile du banquier est généralement contractuelle. Elle trouve son existence dans les rapports du banquier avec ses clients, lorsqu'elle résulte de l'inexécution d'une obligation née d'un contrat, ou d'une exécution défectueuse des devoirs et obligations du banquier, au terme de l'article 138 du COC. Les clauses de non responsabilité sont valables conformément aux règles du droit

commun, dans la mesure où elles exonèrent le banquier des conséquences de ses fautes légères, mais elles ne peuvent pas l'exonérer de ses fautes lourdes. Par exemple: le retard dans la présentation au paiement d'un effet de commerce est une faute lourde si l'effet avait été remis au banquier avant son échéance.

A cet effet, la jurisprudence n'exige pas une faute grossière ou lourde, mais une simple faute légère dans les termes d'un mandataire salarié, selon les articles 785 et 786 du COC et les articles 1991, 1992 du Code civil. En réalité c'est la notion du risque suscité par l'inégalité des relations contractuelles, en tant que fondement de la responsabilité, qui est à l'origine de la sévérité de la jurisprudence.

2- La responsabilité délictuelle:

La responsabilité du banquier peut être de nature délictuelle en cas de fautes commises à l'égard des tiers. L'activité du banquier peut quelques fois être une source de préjudice. C'est le cas lorsque le banquier prête trop facilement son concours à des entreprises dont la situation financière est irrémédiablement compromise ou désespérée, aggravant de la sorte leur passif alors qu'elles sont à la veille d'une liquidation des biens. Certes, les tribunaux recherchent la faute du banquier à partir des articles 122 et 123 du COC libanais et des articles 1382 et 1383 du Code civil. Mais la responsabilité peut « résulter de la seule imprudence » qui sera appréciée avec d'autant plus de sévérité que la banque est parfois considérée comme accomplissant une véritable mission de service public.

En ce sens, le banquier est responsable des fautes commises par ses préposés dans l'exercice de leurs fonctions. Les banques étant des personnes morales, leur responsabilité est engagée par leurs représentants et préposés. Les principes du droit commun s'appliquent. La responsabilité contractuelle de la banque suppose qu'un contrat ait été conclu par une représentation habilitée. Toutefois, en vertu de la théorie du mandat apparent, la banque peut être déclarée responsable des agissements de son préposé qui s'est présenté comme ayant les pouvoirs nécessaires. Les règles de la responsabilité des maîtres et commettants du fait de leurs préposés selon les termes de l'article 1384 du Code civil et de l'article 127 du Code des obligations et des contrats, s'appliquent sans altération.

2- Les devoirs généraux des banquiers

Trois devoirs incombent aux banquiers:

a- *Le devoir de discrétion:* Ce devoir souvent appelé « *devoir de non ingérence* » ou de « *non immixtion* » est le corollaire du secret dont le client a le droit d'entourer ses affaires. Le banquier ne doit pas s'immiscer dans les affaires de son client. Ainsi, le devoir de discrétion s'articule sur un devoir de surveillance pour déceler les anomalies apparentes. Un devoir de s'informer pour connaître la vérité au-delà de l'apparence. Ce devoir de surveillance n'est que le devoir de vigilance du banquier, qui l'oblige principalement à détecter les anomalies et les irrégularités manifestes.

b- *Le devoir de prudence:* Ce devoir n'est que l'adaptation à l'activité bancaire du devoir général de prudence énoncé par les termes de l'article 1382 du Code civil et les articles 122 et 123 du COC qui obligent le banquier à agir en bon professionnel.

c- *Le secret professionnel:* L'obligation du secret professionnel est le seul devoir du banquier légalement défini. Par profession, le banquier est détenteur d'informations confidentielles sur ses clients, voire sur des tiers.

En France, l'article 57 de la loi du 24 janvier 1984 a consacré largement l'obligation au secret professionnel des banques qui est sanctionné par l'article 378 du Code pénal. Désormais, l'article 226-13 du nouveau Code pénal régit le cas où il y a une révélation d'une information à caractère secret.

Au Liban la violation du secret professionnel est sanctionnée par l'article 579 du Code pénal libanais. Le secret professionnel a un domaine plus réduit que le secret bancaire. Il ne vise que les faits parvenus à la connaissance d'une personne dans l'exercice d'une profession ou d'une fonction aux actes de laquelle la loi, dans un intérêt général et d'ordre public, a imprimé le caractère confidentiel.

Le législateur libanais a répondu à la nécessité d'un secret spécifique à l'activité bancaire, en promulguant la loi du 3 septembre 1956 relative au secret bancaire, consacrant son autonomie par rapport au secret professionnel.

Deuxième Partie
La dérogation de la réglementation bancaire aux principes généraux

Pourtant les activités bancaires échappent aux règles du droit commun, en ce qui concerne les opérations bancaires et les banquiers qui gèrent ces opérations. Les contrats bancaires, envisagés dans leur ensemble, présentent de nombreuses particularités. En raison de l'originalité des techniques employées et du rôle des usages, voire la coutume, ces particularités interviennent pour faire échapper ces activités bancaires à l'application des règles du droit commun. Ces particularités feront l'objet des dérogations de la réglementation bancaire aux principes généraux. De même la responsabilité du banquier, faute de dispositions particulières, d'une part obéit au régime du droit commun, d'autre part présente une indéniable spécificité, dont il est difficile de prendre la mesure et d'en déceler les racines.

A- La soumission des contrats bancaires aux dispositions spécifiques

1- La liberté contractuelle

Les contrats bancaires se démarquent du droit commun par leur contenu qui échappe le plus souvent à la libre discussion des parties. Ces contrats méritent,

sans conteste, d'être reconnus comme de véritables contrats d'adhésion. Le client du banquier n'en discute même pas. Il lui suffit de donner son accord à un formulaire exprimant le contenu du contrat, délivré par la banque, que le client déclare bien connaître, mais que, souvent il ne l'a pas lu. L'accord du client peut même résulter d'un simple fait, comme le dépôt du spécimen de sa signature sur une fiche que le banquier conserve. En cas de contestation, les tribunaux recherchent dans quelle mesure le client a eu effectivement connaissance de la clause litigieuse. C'est le cas des formules d'ouverture de compte, des contrats de locations de coffre-fort, des actes de cautionnement de certains contrats de prêts… La question qui se pose est de savoir si les établissements financiers peuvent utiliser la liberté contractuelle pour déroger à ces modèles type aux termes de l'article 166 du COC et l'article 1101 du Code civil. Même si l'application du principe de liberté des conventions devait permettre de valider ces actes innommés, la question reste parfois âprement discutée !

Le principe de la liberté contractuelle veut que dans les contrats *intuitu personae,* chacun puisse librement choisir son co-contractant. En matière bancaire, ce principe n'est pas toujours respecté dans son intégrité. La décision des banquiers de contracter ou non, reste guidée par l'appréciation du risque encouru. Toutefois, on peut objecter que reconnaître au banquier ce droit de refus d'ouvrir un compte, risque de contrarier certaines obligations du client potentiel. Il ne faut pas perdre de vue que bien souvent l'ouverture d'un compte est imposée par la loi ou rendue nécessaire par la pratique. Quel salarié peut vivre sans être titulaire d'un compte en banque ? La problématique du refus de contracter du banquier doit être étendue aux refus de crédit et à celui d'autres prestations.

2- <u>Les conditions de banque ou les conditions générales</u>

Il s'agit non seulement des conditions régissant les opérations des banques (l'ouverture et la tenue des comptes, l'escompte, les opérations sur titres, les avances et ouvertures de crédit), mais aussi et surtout de la tarification de ces opérations (commissions, agios, intérêts, etc.…)

On distingue, à cet égard, « les conditions débitrices (ou taux pratiqués par les prêts des banques à leurs clients) et « les conditions créditrices » (ou intérêts payés par les banques à leurs clients). Avec ces taux bancaires, qu'ils soient créditeurs ou débiteurs, la liberté est à sens unique et ce sont surtout les exigences de l'établissement bancaire qui sont respectées, en fin de compte. Ces conditions étant placées sous l'empire du consensualisme, elles doivent être convenues pour s'imposer, de même leurs modifications ont besoin d'être acceptées par le client, au sens des articles 172 et 173 du COC.

Il n'y a pas d'acceptation véritable quand un client signe un document par lequel il déclare bien connaître les conditions bancaires, alors qu'elles figurent sur un autre document qui ne lui a pas été communiqué, ni quand ces conditions figurent

sur un document adressé par la banque au client, alors que le contrat est déjà exécuté.

La réglementation des conditions générales des opérations bancaires, peut venir des professionnels eux-mêmes, c'est le cas des conventions interbancaires relatives à la compensation. Le consensualisme semble ici commander que cette réglementation ne soit opposable au client que s'il l'a connue et acceptée selon les termes de l'article 172 du COC. Ainsi les règles édictées par le comité de la réglementation bancaire sont considérées comme des actes administratifs dont les tribunaux ne peuvent sans doute pas apprécier la légalité, mais dont ils doivent assurer l'application.

3- Les usages bancaires

Les usages et la pratique professionnelle jouent un rôle important dans le domaine des opérations bancaires (contrat bancaire) où la législation est peu abondante et le droit commun mal adapté.

Le problème qui se pose est celui de l'opposabilité des usages à des personnes n'appartenant pas à la profession. Les banques ont une tendance bien naturelle à justifier par les usages professionnels un comportement critiqué par un client ou un tiers. C'est ainsi que la banque se prévaut de l'usage professionnel comme critère de la licité de son comportement, pour démontrer que sa responsabilité n'est pas engagée, ou pour préciser le contenu d'une obligation contractuelle. Le client prétend ne pas être soumis aux usages d'une profession qui n'est pas la sienne. L'homogénéité du monde bancaire nécessite la rédaction écrite des usages ou l'élaboration d'un contrat type, ce qui facilite la diffusion des pratiques et en élargit l'autorité dés lors que le document est publié.

4- Les modes de preuve

Les écrits émanant de la banque comme mode de preuve ne sont pas toujours suffisants pour établir le contenu exact d'une convention litigieuse. Or il est parfois difficile de déterminer exactement la nature de l'opération à partir des écritures en compte. La régulation comptable révèle le résultat des opérations intervenues, mais ne les explique pas. En pratique, la banque ne formalise pas tous ses accords par écrit. Il faut alors se reporter aux écritures du compte et aux présomptions qui en résultent pour tenter de reconstituer la nature et les modalités de l'opération litigieuse. La banque prouve la réalité des opérations accomplies en produisant ses livres comptables ; et les tribunaux ont recours à une expertise pour procéder à l'examen des comptes.

5- L'exécution du contrat bancaire

Il faut noter que bien souvent interfèrent avec les règles du droit commun deux données juridiques qui précisent, mais souvent aussi modifient l'exécution des contrats bancaires. C'est ainsi que certaines formes cambiaires utilisées produisent

des effets propres (acceptation ou endossement d'une lettre de change). De même l'inscription en compte courant constitue un mode d'exécution soumis à des règles juridiques originales.

B- La soumission des banquiers aux dispositions spécifiques

1- Les dérogations du banquier au secret professionnel

En raison de ses fonctions, le banquier se trouve amené à recueillir de nombreuses informations sur ses clients, ou sur des tiers. Non seulement il est tenu à un devoir de discrétion, mais il est astreint au secret professionnel sous peine d'engager sa responsabilité civile et pénale, en cas de violation du secret. Toutefois, cette obligation du secret comporte de nombreuses dérogations. En ce qui concerne des intérêts privés, le banquier peut être délié du secret bancaire avec l'autorisation de son client, de ses représentants, de ses héritiers. De même, en justice un banquier ne peut pas invoquer le secret professionnel pour refuser de témoigner, essentiellement lorsqu'il a été régulièrement appelé à déposer devant une juridiction répressive. En outre, l'obligation du secret professionnel disparaît complètement lorsque des textes en dispensent le banquier. Notamment au cas où le client fait l'objet d'une action d'enrichissement illicite introduite en application de la loi n^{o} 154 du 27 décembre 1999, où même en cas d'existence des capitaux illégaux déterminés par la loi 318/2001 et au sens des articles 314, 315, 316 du Code pénal.

2- Les dérogations aux règles du droit commun de la responsabilité

Les responsabilités civiles des banques procèdent en général du droit commun des obligations. Cependant, à l'époque moderne, ces responsabilités ont une certaine tendance à se développer hors du droit commun. Quand les juges prennent le droit commun pour base de la responsabilité des banques, il n'est pas toujours évident qu'ils demeurent fidèles à tous ses canons. Les particularités de la profession et des situations qu'elle rencontre peuvent les inciter à en faire une application assouplie, sinon déformée, à la faveur des nombreuses subtilités. Ainsi, dans l'appréciation du lien de causalité entre la faute et le préjudice, à force de douter que le droit commun soit un guide sûr, on l'oublie parfois.

Le banquier essaie de se dégager de sa responsabilité contractuelle en invoquant des clauses d'exonération, dont certains sont quelques fois de style. Notamment, pour les encaissements de valeur.

En effet si le banquier est un spécialiste averti des problèmes de la banque, de nombreuses tâches lui échappent en raison de la standardisation des services et du traitement de plus en plus automatique des opérations de banque. Il en résulte que le rôle de la jurisprudence est délicat, lorsqu'elle apprécie le degré de diligence du banquier, pour alléger ses obligations et sa responsabilité éventuelle, en ce qui concerne la nature de l'opération considérée et aussi les circonstances propres à cette affaire.

A propos de la responsabilité civile du banquier, sur le plan contractuel, on constate que la jurisprudence tend à atténuer la responsabilité du banquier à l'égard de ses clients en considérant qu'il est difficile de la cerner. Pour deux raisons essentielles:

D'abord les opérations juridiques conclues entre le banquier et ses clients présentent un caractère complexe qui se limite rarement au droit commun des contrats. Ensuite, le contenu de l'obligation du banquier qui répugne à s'engager par écrit, résulte moins d'un contrat explicite que des usages professionnels.

La responsabilité des banques à l'égard de leurs clients dépend de la nature des opérations effectuées. Elle sera déterminée ultérieurement à propos de chacune. Elle est souvent difficile à préciser pour deux raisons: D'une part, si les résultats économiques de mécanismes bancaires sont généralement bien connus des parties, les obligations détaillées qui permettent d'atteindre ces résultats le sont beaucoup moins. D'autre part, les opérations conclues entre les banquiers et leurs clients font naître fréquemment des obligations complexes irréductibles au droit commun des contrats: le banquier est à la fois dépositaire et mandataire lorsqu'il assure le service de caisse de ses clients, ou la garde de leurs valeur mobilières non dématérialisées, ou la tenue de compte de leurs valeurs mobilières dématérialisées. La location de coffre-fort tient à la fois du louage et du dépôt. Les banquiers essaient souvent de dégager leur responsabilité contractuelle par des clauses d'exonération. Plusieurs facteurs concourent à l'affaiblissement de cette responsabilité. Usant de sa domination économique, le banquier refuse quelquefois de formaliser par écrit son engagement. Il est dès lors difficile de prouver l'existence et le contenu de l'obligation de la banque: la réticence des banquiers à s'engager par écrit est ainsi à l'origine d'un certain allègement de leur responsabilité.

De même, lorsqu'un engagement écrit est souscrit, le jeu des clauses de non responsabilité peut permettre à la banque d'éluder les conséquences de ses négligences. Cette situation est le propre de tout contrat d'adhésion et non de l'activité bancaire. De plus, la nécessité de maintenir de bonnes relations avec la banque dissuade bien souvent le client d'agir en responsabilité. Bon nombre d'actions en justice ne sont engagées que lorsque toutes les relations sont rompues, ou lorsque l'entreprise cliente a été déclarée en redressement judiciaire.

Il faut admettre que la coordination des législations nationales était une condition préalable à la réalisation du marché commun bancaire. Certes cette coordination ne signifiait pas l'unification complète des législations nationales. Mais, l'harmonisation entre les restrictions à l'établissement et aux prestations de service et les marchés nationaux. Cependant, il faut signaler que les mesures de coordination sont d'autant plus difficiles à adopter lorsque les législations bancaires soumises aux règles de droit commun et aux textes de principes généraux sont divergentes.

❖ ❖ ❖

العَـدْل

الاجتهاد

القضاء الإداري

مجلس شورى الدولة

الهيئة الحاكمة: الرئيس غالب غانم والمستشارتان فاطمة عويدات وميريه عماطوري

القرار: رقم ٧٣/ ٢٠٠٥-٢٠٠٦ تاريخ ٢٠٠٥/١٠/١٩

فادي قمر/الدولة- وزارة الدفاع

- مراجعة ابطال - طلب ابطال قرار فردي مستند الى قرار تنظيمي مطلوب ابطاله ايضاً - تضمن القرار الفردي الغاء قرار تأجيل التحاق بخدمة العلم - صدور القانون رقم ٢٠٠٥/٦٦٥ الذي تضمن وقف العمل بالقانون رقم ٢٠٠١/٣١٠ وتعديل بعض احكام المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٣/١٠٢ المتعلقين بخدمة العلم - المادة السابعة من القانون ٢٠٠٥/٦٦٥ - حالات الاعفاء من خدمة العلم - من بينها حالة المتزوج حتى لو حصل الزواج اثناء فترة الاعفاء المؤقت - انطباق هذه الحالة على وضع طالب الابطال - الغاء كافة النصوص القانونية والتنظيمية المخالفة لاحكام القانون ٢٠٠٥/٦٦٥ او غير المؤتلفة مع مضمونه - قبول المراجعة واحالة المستدعي الى وزارة الدفاع لتحديد وضعه القانوني.

- مطالعة لمفوض الحكومة المعاون القاضي هدى الحاج.

فعلى ما تقدم،

في الشكل:

بما ان المستدعي تبلغ شخصياً قرار الغاء تأجيل التحاقه بخدمة العلم بتاريخ ٢٠٠٣/٧/٩ كما يستفاد من برقية قسم التعبئة في منطقة البقاع رقم ٢٣٥/ت ١٥ تاريخ ٢٠٠٣/٧/١٧ المبرزة في الملف وتقدم بطلب استرحام من قيادة الجيش بتاريخ ٢٠٠٣/٦/٢١، فتكون المراجعة الحاضرة المقدمة بتاريخ ٢٠٠٣/٨/١٢ واردة ضمن المهلة القانونية.

وبما ان سائر الشروط الشكلية الاخرى متوفرة في المراجعة، فهي مقبولة شكلاً.

في الاساس:

بما ان المستدعي يطلب ابطال القرار الفردي رقم ٣٠٩٣/ت ٣ تاريخ ٢٠٠٣/٦/٢ المتضمن الغاء قرار تأجيل التحاقه بخدمة العلم، بسبب استناده الى القرار التنظيمي، المطلوب ابطاله ايضاً، الصادر عن قيادة الجيش بموجب برقية منقولة تحت الرقم ٢٩٩٩ تاريخ ٢٠٠٣/٥/٢٩.

وبما ان المستدعي يدلي بأن القيادة العسكرية اصدرت بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٥ قراراً قضى بتأجيل التحاقه لغاية تاريخ ٢٠٠٤/٣/١١ كونه متأهلاً وله ولد وان القرار الفردي المطعون فيه يكون بذلك مخالفاً للاحكام القانونية ولمبدأ عدم رجعية القرارات الادارية ولشروط سحب القرارات الادارية ولمبدأ الحقوق المكتسبة، لان قرار التأجيل صدر في ظل احكام تنظيمية لم تكن تلحظ حالة من صدر بحقه حكم قضائي عن المحكمة العسكرية بسبب التخلف، في حين ان القرار المطعون فيه طبق احكاماً تنظيمية بصورة رجعية على وضعه بعد ان كان استفاد من التأجيل.

وبما ان الدولة تطلب رد المراجعة كون المستدعي استحصل على قرارات التأجيل المتلاحقة عن طريق الغش والتحايل على القانون.

وبما انه بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٤ صدر القانون رقم ٦٦٥ المتضمن تعديل بعض احكام المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٢ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ ووقف العمل بالقانون رقم ٣١٠ تاريخ ٢٠٠١/٤/٣ المتعلقة بخدمة العلم.

وبما ان المادة السابعة من القانون رقم ٦٦٥ المذكور اعلاه تنص على ما يلي:

تضاف الى حالات الاعفاء النهائي او المؤقت من موجبات خدمة العلم المنصوص عليها في المرسوم الاشتراعي رقم ٣٧٧٨ تاريخ ١٩٩٣/٧/١٣ الحالات المنصوص عليها في الجدول الملحق بهذا القانون.

وبما ان الجدول الملحق بالقانون رقم ٦٦٥ تضمن النص التالي:

"تضاف الحالات المبينة ادناه الى حالات الاعفاء الحكمي والنهائي من خدمة العلم ودون أي اجراء قانوني:

١- ....

٢- المتزوج حتى لو حصل الزواج اثناء فترة الاعفاء المؤقت.

وبما ان المادة الثامنة من القانون رقم ٦٦٥ نصت على ان توقف الملاحقة بحق المتخلفين عن خدمة العلم وتسقط كافة التعقبات والاحكام بحقهم لهذه الجهة فور صدور هذا القانون ويعاد اعتبارهم حكماً.

وبما ان المادة التاسعة من القانون رقم ٦٦٥ نصت على الغاء كافة النصوص القانونية والتنظيمية المخالفة لاحكام هذا القانون او غير المؤتلفة مع مضمونه، كما نصت المادة العاشرة منه على ان يعمل به بعد مرور ثلاثة اشهر من تاريخ صدوره.

بما ان احكام القانون المذكور اعلاه ترعى وضع المستدعي.

وبما انه يقتضي والحال هذه احالة المستدعي الى وزارة الدفاع الوطني لتحديد وضعه القانوني في ضوء احكام القانون المذكور.

وبما انه لم يعد من حاجة لبحث كل ما ادلي به خلافاً لما تقدم.

لذلك،

يقرر المجلس بالاجماع:
١- قبول المراجعة في الشكل.

٢- إحالة المستدعي الى وزارة الدفاع الوطني لتحديد وضعه القانوني في ضوء احكام القانون رقم ٢٠٠٥/٦٦٥.

٣- ابقاء الرسوم والنفقات على عاتق من عجلها.

❖ ❖ ❖

مطالعة مفوض الحكومة المعاون

القاضي هدى الحاج

بعد الاطلاع على ملف المراجعة وعلى تقرير حضرة المستشار المقرر نخالف النتيجة التي توصل اليها التقرير ونعرض ما يلي:

بما ان المستدعي يطلب ابطال القرار الفردي رقم ٣٠٩٣/ت ٣ تاريخ ٢٠٠٣/٦/٢ المتضمن الغاء قرار تأجيل التحاقه بخدمة العلم، بسبب استناده الى القرار التنظيمي، المطلوب ابطاله ايضاً، الصادر عن قيادة الجيش بموجب برقية منقولة تحت الرقم ٢٩٩٩ تاريخ ٢٠٠٣/٥/٢٩.

وبما ان المستدعي يدلي بأن القيادة العسكرية اصدرت بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٥ قراراً بتأجيل التحاقه لغاية تاريخ ٢٠٠٤/٣/١١ كونه متأهل وله ولد وان القرار الفردي المطعون فيه يكون بذلك مخالفاً للاحكام القانونية ولمبدأ عدم رجعية القرارات الادارية ولشروط سحب القرارات الادارية ولمبدأ الحقوق المكتسبة، لأن قرار التأجيل صدر في ظل احكام تنظيمية لم تكن تلحظ حالة من صدر بحقه حكم قضائي عن المحكمة العسكرية بسبب التخلف، في حين ان القرار المطعون فيه طبق احكاماً تنظيمية بصورة رجعية على وضعه بعد ان كان استفاد من التأجيل.

وبما ان الدولة تطلب رد المراجعة كون المستدعي استحصل على قرارات التأجيل المتلاحقة عن طريق الغش والتحايل على القانون.

وبما انه بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٤ صدر القانون رقم ٦٦٥ المتضمن تعديل بعض احكام المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٢ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ ووقف العمل بالقانون رقم ٣١٠ تاريخ ٢٠٠١/٤/٣ المتعلقة بخدمة العلم.

وبما ان المادة السابعة من القانون رقم ٦٦٥ المذكور اعلاه تنص على ما يلي: تضاف الى حالات الاعفاء النهائي او المؤقت من موجبات خدمة العلم المنصوص عليها في المرسوم الاشتراعي رقم ٣٧٧٨ تاريخ ١٩٩٣/٧/١٣ الحالات المنصوص عليها في الجدول الملحق بهذا القانون.

وبما ان الجدول الملحق بالقانون رقم ٦٦٥ تضمن النص التالي:

"تضاف الحالات المبينة ادناه الى حالات الاعفاء الحكمي والنهائي من خدمة العلم ودون أي اجراء قانوني".

١ ....

٢- المتزوج حتى لو حصل الزواج اثناء فترة الاعفاء المؤقت.

....

....

وبما ان المادة التاسعة من القانون رقم ٦٦٥ نصت على الغاء كافة النصوص القانونية والتنظيمية المخالفة لاحكام هذا القانون او غير المؤتلفة مع مضمونه، كما نصت المادة العاشرة من القانون نفسه على ان يعمل به بعد مرور ثلاثة اشهر من تاريخ صدوره.

وبما ان الاحكام القانونية المذكورة اعلاه تنطبق على حالة المستدعي المتزوج بحيث اصبح معفياً حكماً ونهائياً من موجبات خدمة العلم ودون اي اجراء قانوني وذلك بتاريخ انقضاء ثلاثة اشهر من تاريخ صدور القانون رقم ٦٦٥، علماً ان هذا الاخير صدر في ٢٠٠٥/٢/٤ واصبح معمولاً به بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٤.

وبما ان المراجعة الحاضرة تكون والحال ما تقدم قد اصبحت بدون موضوع.

لذلك،

نرى،

مخالفة التقرير واعتبار ان المراجعة اصبحت بدون موضوع وابقاء الرسوم والنفقات على عاتق من عجلها.

مفوض الحكومة المعاون
هدى الحاج

❖ ❖ ❖

مجلس شورى الدولة

الهيئة الحاكمة: الرئيس غالب غانم والمستشاران فاطمة عويدات ويحيى الكركتلي

القرار: رقم ٥٢٨/ ٢٠٠٥-٢٠٠٦ تاريخ ٢٠٠٦/٦/٢١

الدكتور محمد المغربي/الدولة- رئاسة الجمهورية

- مراجعة ابطال - الطعن بمرسوم يتعلق بابرام وثيقة عهد ووفاق وتضامن بين قادة الدول العربية - الاعمال التي تخضع لرقابة مجلس الشورى - تحديدها بالاعمال ذات الصفة الادارية المحضة والصادرة عن سلطة عامة تمارس وظيفة ادارية - اخراج بعض الاعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية من دائرة الرقابة القضائية وهي «الاعمال الحكومية» - تحديد «الاعمال الحكومية» - توقيع المرسوم من قبل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء المختصين والموافقة عليه من قبل مجلس الوزراء - استناده الى المادة ٥٢ من الدستور - مرسوم يعبر عن ارادة الدولة في اطار سياستها الخارجية وعلاقاتها الدولية - مرسوم يعتبر من فئة الاعمال الحكومية التي تخرج عن رقابة مجلس شورى الدولة - صلاحية قضائية تتعلق بالانتظام العام - اثارتها عفواً - رد المراجعة لعدم صلاحية مجلس شورى الدولة النظر بها.

فعلى ما تقدم،

في الصلاحية:

بما ان موضوع المراجعة هو الطعن بالمرسوم المتعلق بابرام وثيقة عهد ووفاق وتضامن بين قادة الدول العربية.

وبما ان المادة ٦٠ من نظام مجلس شورى الدولة تنص على ان مجلس شورى الدولة هو المحكمة العادية للقضايا الادارية والمرجع الاستئنافي والتمييزي في القضايا الادارية التي عين لها القانون محكمة خاصة كما

ان المادة ٦٢ من النظام نفسه تنص على ان ينظر مجلس شورى الدولة في طلبات الابطال بسبب تجاوز حد السلطة للمراسيم والقرارات ذات الصفة الادارية سواء كانت تتعلق بالافراد ام بالانظمة والصادرة عن سلطة عامة تمارس وظيفة ادارية.

وبما ان الاحكام القانونية المذكورة اعلاه جاءت واضحة لجهة بيان فئة الاعمال التي تخضع لرقابة مجلس شورى الدولة وهي الاعمال ذات الصفة الادارية المحضة والصادرة عن سلطة عامة تمارس وظيفة ادارية باعتبار ان بعض السلطات العامة يتمتع بصفتين ادارية وسياسية وانه من الطبيعي ان تنعكس هذه الازدواجية في الوظيفة على صفة الاعمال الصادرة عنها بحيث تنقسم الى اعمال ادارية واعمال حكومية تبعاً لذلك.

– قرار مجلس القضايا رقم ١٨٩ تاريخ ١٩٩٥/١/٣

جورج نعمة الله افرام / الدولة – رئيس الجمهورية – رئيس مجلس الوزراء.

– قرار اعدادي رقم ٨٦/٩٦–٩٧ تاريخ ١٩٩٧/٤/١٦

شركة المؤسسة اللبنانية للارسال انترناسيونال / الدولة – وزارة الاعلام.

وبما ان الفقه والاجتهاد استقرا على اخراج بعض الاعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية من دائرة الرقابة القضائية وهي "الاعمال الحكومية".

وبما انه يدخل في فئة الاعمال الحكومية الاعمال التي تتناول علاقات السلطات الدستورية في الدولة (علاقة السلطة التشريعية بالسلطة التنفيذية)، او علاقة الدولة مع الدول الاخرى او مع اشخاص القانون الدولي العام.

وبما انه عندما تتخذ السلطة الادارية اعمالها لغايات تتعلق بسياسة الدولة العليا الظاهرة من خلال علاقاتها مع الدول والمنظمات الدولية كالمفاوضة والابرام والتوقيع على وثائق ومعاهدات تتخطى اطار الدولة، فإن هذه الاعمال تتصف باعمال الحكم الواجب اخراجها من رقابة القضاء، وذلك خلافاً لاعمال الادارة التي تتخذها لتسيير المرافق والمصالح العامة داخل الدولة.

وبما ان المرسوم المطعون فيه صدر استناداً الى المادة ٥٢ من الدستور (المعدلة بموجب القانون الدستوري رقم ١٨ تاريخ ١٩٩٠/٩/٢١) التي تنص على ان يتولى رئيس الجمهورية المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية وابرامها بالاتفاق مع رئيس الحكومة، ولا تصبح مبرمة الا بعد موافقة مجلس الوزراء.

وبما ان المرسوم المطعون فيه صدر عن رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء واشترك في التوقيع عليه الوزراء المختصون، ووافق عليه مجلس الوزراء.

وبما ان المرسوم المطعون فيه تضمن في مادته الاولى ما يلي:

"ابرمت وثيقة العهد والوفاق والتضامن بين قادة الدول العربية، الموقعة في مدينة تونس بتاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٣ والمرفقة ربطاً.

وبما ان الوثيقة المبرمة بموجب المرسوم المطعون فيه المرفقة به والموقعة بامضاءات عن اثنتي عشرة دولة تضمنت ما يلي:

"نحن قادة الدول العربية،

– استذكاراً للانجاز التاريخي المتمثل في ميثاق جامعة الدول العربية الذي جرى اقراره في ٢٢ مارس / آذار من عام ١٩٤٥.

– وتأكيداً على ارادتنا المشتركة بمقتضى هذا العهد الوفاء بالتزاماتنا المقررة في ميثاق الجامعة وتنفيذ القرارات المتخذة في اطارها،

– وقد تعهدنا بأن نعمل على تنفيذ هذا العهد لضمان مستقبل افضل للدول العربية وشعوبها وتجنباً للويلات الفتنة والفرقه والتناحر،...

.

.

.

نقر بمقتضى هذا العهد تفعيل او عند الاقتضاء انشاء الآليات اللازمة لما يلي:

١– تحقيق اهداف ميثاق جامعة الدول العربية، ووضع الخطط المناسبة لتنفيذ السياسات المشتركة.

٢– تطوير الاجهزة والهيئات الاقليمية العربية المتخصصة وبرامج وخطط عملها لضمان اداء دورها وفقاً لمتطلبات واحتياجات الدول العربية.

٣– ضمان تنفيذ الدول الاعضاء لالتزاماتها واتخاذ الاجراءات المناسبة في حال عدم تنفيذ تلك الالتزامات وفقاً لما جاء في ميثاق الجامعة.

٤– دعم العلاقات العربية البينية.

٥- دعم التشاور والتنسيق والتعاون بين الدول الاعضاء في مجالات الامن والدفاع والشؤون الخارجية ذات الاهتمام المشترك.

٦- استكمال انجاز منطقة التجارة الحرة العربية الكبرى واقامة اتحاد جمركي عربي بما يساهم في تحقيق التكامل الاقتصادي العربي وتكليف المجلس الاقتصادي والاجتماعي بتذليل العقبات التي تعترض بلوغ ذلك الهدف ووضع الجدول الزمني لذلك.

٧- وضع استراتيجية اقتصادية عربية شاملة يكلف المجلس الاقتصادي والاجتماعي بدراستها..."

وبما ان المرسوم المطعون فيه باستناده الى المادة ٥٢ من الدستور ونظراً لصفة مصدريه والموقعين عليه ولمضمونه المتعلق بابرام الوثيقة بمضمونها المذكور آنفا يشكل تعبيراً عن ارادة الدولة في اطار سياستها الخارجية وعلاقاتها الدولية وارتضائها الالتزام بوثيقة التزمت بها دول اخرى.

وبما ان المرسوم المطعون فيه على النحو الموصوف اعلاه يكون من فئة الاعمال الحكومية التي تخرج عن رقابة هذا المجلس وبالتالي عن امكانية البحث في شرعيته ومدى توافقه مع الدستور اللبناني او الاعلان العالمي لحقوق الانسان او مخالفته لهما.

وبما ان مسألة الصلاحية القضائية تتعلق بالانتظام العام وعلى القاضي اثارتها عفواً.

وبما ان المراجعة تكون والحال ما تقدم مستوجبة الرد لعدم صلاحية مجلس شورى الدولة النظر بها.

وبما انه لم يعد من حاجة لبحث سائر الاسباب المدلى بها لعدم الفائدة.

وبما ان كل ما ادلي به خلافاً لما تقدم يكون مردوداً لعدم ارتكازه على اساس قانوني صحيح.

لذلك،

يقرر بالاجماع:

رد المراجعة لعدم الصلاحية وتضمين المستدعي الرسوم والنفقات ورد سائر المطالب الزائدة والمخالفة.

❖ ❖ ❖

مجلس شورى الدولة

الهيئة الحاكمة: الرئيس ضاهر غندور والمستشاران فؤاد نون ووليد جابر

القرار: رقم ٢٠١/ ٢٠٠٥-٢٠٠٦ تاريخ ٢٠٠٦/١/٢٤

المقدم ادوار شبيب/الدولة- وزارة الدفاع الوطني

- مراجعة ابطال – طلب ابطال مرسوم وقرار وزير الدفاع الوطني في شقيهما المتعلقين بالترقيات إلى رتبة عقيد – مطالبة المستدعي باعادة تكوين وضعه الوظيفي بترقيته إلى رتبة عقيد – قانون الدفاع الوطني – جدول الترقية يوضع بالاختيار – مراقبة حصرية من قبل القاضي للوصف القانوني للوقائع – عدم ابطال القاضي العمل الاداري المشكو منه الا في حال الخطأ الساطع – التحقق من صحة الوقائع التي بررت اتخاذ التدبير المشكو منه – تصدي القاضي لوسائل الاثبات – امكانية نقل الاثبات من عاتق المستدعي الى عاتق الادارة – الزام الادارة باثبات صحة الوقائع التي استندت اليها – عدم اثبات الادارة الاسباب التي اتخذتها حائلاً دون ترقية المستدعي – عدم تمكين المجلس من ممارسة رقابته – عدم ابراز الادارة الحجج والمستندات المثبتة لاسباب عدم الترقية – تجاوز حد السلطة – ابطال المرسوم وقرار وزير الدفاع في ما يتعلق بالمستدعي.

ان ممارسة بعض الوظائف او نيل بعض الالقاب او الشهادات او اقدمية اكبر لا تولي صاحبها اي حق لقيد اسمه على جدول الترقية، وان قيد اسم الضابط على جدول الترقية منوط بتقدير ملاءمة السلطة العسكرية المختصة وهذا التقدير لا يخضع لمراقبة القضاء الا بصورة حصرية وفي حال الخطأ الساطع لا سيما في ما يتعلق بالجدارة والاهلية.

ينتج عن الجدول بعد وضعه وصدوره مفعول مهم، اذ ان وضع الضابط على جدول الترقية لا يوليه الحق بأن يعين حكماً لان السلطة مقيدة فقط في حال التعيين باحترام الترتيب الموضوع في جدول الترقية لان

الجدول يوضع وفق الاستحقاق وهذا الترتيب يلزم ويقيد السلطة التي لها حق التعيين.

ان الضابط الذي لم يرد اسمه على جدول الترقية ويعتبر ان له الحق بأن يُرقى، عليه ان يطعن في هذا الجدول ضمن المهلة القانونية التي تسري من تاريخ نشره او تعميمه.

اذا كانت الادارة حرة في ان تتخذ التدبير الذي تراه مناسباً لمواجهة ظروف واقعية معينة، الا انه يجب عند ممارسة تلك السلطة ان يرتكز قرارها على وقائع صحيحة وثابتة.

حتى في ظل السلطة الاستنسابية في الاختيار، فان على الادارة الانطلاق من المعايير التي وضعها المشترع نفسه ولا يمكنها العمل من خارج تلك المعايير او من دون اخذها بعين الاعتبار، وبالتالي عليها عندما تتذرع بهذه الاعتبارات ان تقدم المستندات والحجج التي تثبت وجهة نظرها والا كان عملها مشوباً بعيب مخالفة الواقع.

- مطالعة لمفوض الحكومة المعاون القاضي هدى الحاج.

بناءً على ما تقدم،

بما ان المراجعة الحاضرة وردت ضمن المهلة القانونية مستوفية سائر الشروط فهي مقبولة شكلاً.

في الاساس:

بما ان المستدعي يطلب ابطال المرسوم رقم ٩٦٦٤ تاريخ ١٩٩٦/١٢/٣٠ (ترقية ضباط في الجيش الى رتب اعلى) وقرار وزير الدفاع الوطني رقم ١٤١٥/و د تاريخ ١٩٩٦/١٢/٢٦ (وضع ضباط على جدول الترقية). وذلك في شقّيهما المتعلقين بالترقيات الى رتبة عقيد، كما يطلب اعادة تكوين وضعه الوظيفي بترقيته الى رتبة عقيد اعتباراً من ١٩٩٧/١/١.

وبما ان الدولة تطلب رد المراجعة وتدلي بأنه لا يمكن للمستدعي ان يطالب بالترقية طالما ان للادارة سلطة استنسابية في اتمام الترقية بالاختيار، هذا الاستنساب نص عليه قانون الدفاع وهو غير خاضع لرقابة مجلس شورى الدولة.

وبما انه ثابت من مجمل الاوراق والمستندات الواردة في الملف ان المستدعي:

– تطوّع في المدرسة الحربية كتلميذ ضابط اعتباراً من ١٩٧٢/١١/١٣.

– رقيّ الى رتبة ملازم اعتبارا من ١٩٧٥/٨/١.

– رقيّ الى رتبة ملازم اول اعتباراً من ١٩٧٩/١/١.

– رقيّ الى رتبة نقيب اداري اعتباراً من ١٩٨٣/٧/١.

– رقيّ الى رتبة رائد اداري اعتباراً من ١٩٨٨/١/١.

– رقيّ الى رتبة مقدم اداري اعتباراً من ١٩٩٣/١/١.

– رشحّ للترقية لرتبة عقيد في ١٩٩٧/١/١ وتقرر تأجيل ترقيته.

وبما انه وبموجب البند (١) من المادة ٤٢ من قانون الدفاع الوطني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ١٠٢ تاريخ ١٩٨٣/٣/١٦ "يرقى الضباط في حدود المراكز الشاغرة وضمن الاعتمادات المرصدة في الموازنة شرط ان يكون قد ادرج اسم المرشح على جدول الترقية..." كما ان البند (٣) من ذات المادة ينص على ان "تؤخذ بعين الاعتبار لاختيار المرشح للترقية اقدميته في الرتبة والخدمة ومؤهلاته وكفاءاته العامة والمهنية والمسلكية وتقدير رؤسائه له".

وبما ان البند (١) من المادة ٤٤ من قانون الدفاع الوطني ينص على ما يلي: "تجري الترقية الى رتبة نقيب او عقيد او لواء بالاختيار بعد ان يكون المرشح قد امضى اربع سنوات على الاقل في الرتبة التي هي دونها مباشرة".

وبما انه يقتضي التفريق، في ما يتعلق بترقية الضباط بين مرحلتين: المرحلة الاولى تتعلق باختيار الضباط المنوي ترقيتهم بادراج اسمائهم على جدول الترقية، والمرحلة الثانية تتعلق بترقية الضباط الذين وردت اسماؤهم على جدول الترقية باصدار المراسيم وفاقاً للتراتبية العسكرية مع مراعاة احكام الفقرة الخامسة من المادة ٤٢ من المرسوم الاشتراعي ٨٣/١٠٢ المار ذكره.

وبما انه يتبين من مجمل الاحكام المبينة اعلاه ان ترقية الضباط لا تجوز ما لم يكن اسم المرشح قد أدرج على جداول الترقية التي تنظمها السلطة العسكرية سنوياً لكل رتبة على اثر امتحان تقرره عند الاقتضاء، ويعرف بامتحان اجتياز الرتبة، وذلك بالاضافة الى وجوب توافر الشروط الاخرى ومنها المراكز الشاغرة والاعتمادات المرصدة ومدة القدم في الرتبة، وان الترقية لا تتحقق الا

بصدور مرسوم وفق الاصول المنصوص عليها في الفقرة ٦ من المادة ٤٨ من المرسوم الاشتراعي ٨٣/١٠٢ المار ذكره.

وبما ان للسلطة العسكرية المختصة ان تضع بالاختيار (au choix) اسماء الضباط الذين تتوافر فيهم الشروط للترقية وان جدولٍ الترقية (tableau d'avancement) وحده ينشئ حقوقاً للضباط الواردة اسماؤهم فيه، ولا يمكن الرجوع عنه الا لعدم قانونيته وخلال الطعن فيه.

وبما ان جدول الترقية يوضع اذن بالاختيار ولا يحق بالتالي للضابط الذي امضى السنوات القانونية – او مدة اطول – في رتبته ان يطلب ادراج اسمه على الجدول، باعتبار انه اصبح له حق بالترقية وان السلطة العسكرية المختصة لم تراع عند وضعها جدول الترقية اقدمية اصحاب الرتب، اذ ان اعتماد هذه النظرية يؤدي الى اعتبار الترقية آلية (avancement automatique) الامر الذي يتنافى والنصوص القانونية والمبادئ العامة التي ترعى الترقية بالاختيار.

وبما ان ممارسة بعض الوظائف او نيل بعض الالقاب (titre) او الشهادات (diplômes) او اقدمية اكبر لا تولي صاحبها اي حق لقيد اسمه على جدول الترقية.

وبما ان قيد اسم الضابط على جدول الترقية منوط بتقدير ملاءمة السلطة العسكرية المختصة وهذا التقدير لا يخضع لمراقبة القضاء الا بصورة حصرية (Contrôle restreint) وفي حال الخطأ الساطع (Erreur manifeste) لاسيما في ما يتعلق بالجدارة والاهلية.

A. Plantey: La fonction publique 1991

N° 1163 :- L'ancienneté ne donne pas davantage droit à un avancement au choix ni d'ailleurs même l'inscription à un tableau d'avancement.

N° 1176 : ….

Le contrôle du juge sur l'appréciation des mérites est réduit au minimum (réf…).

- R. Chapus : Droit Administratif général tome II 7ème Edit 1994.

N° 227 : Les agents susceptibles d'être nommés sont inscrits sur le tableau par ordre de mérite en conséquence d'une appréciation directe de leur valeur professionnelle tombant sous le coup du contrôle restreint :

C.E. 12 Fév 1971 Dubois Rec. P. 128.)

وبما انه ينتج عن الجدول بعد وضعه وصدوره مفعول مهم، اذ ان وضعٍ الضابط على جدول الترقية لا يوليه الحق بأن يعين حكماً لان السلطة مقيدة فقط في حال التعيين احترام الترتيب الموضوع في جدول الترقية لان الجدول يوضع وفق الاستحقاق وهذا الترتيب يلزم ويقيّد السلطة التي لها حق التعيين.

E. Ayoub: Le tableau d'avancement A J D A 1969 p 675 et S

P 678 : A l'égard des intéressés le tabeau est créateur de droits… Il ne leur confère pas cependant un droit à l'avancement car le ministre peut ne pas nommer aux postes vacants.

P 679 : A l'égard de l'autorité investie du pouvoir de nomination le tabeau produit un effet important : si elle nomme, elle est tenue de suivre l'ordre du tabeau sous réserve parfois des nécessités du service.

P 680 : ..Le tabeau est une décision collective, créatrice de droits au profit des agents qui y sont inscrits.

وبما ان الضابط الذي لم يرد اسمه على جدول الترقية ويعتبر ان له الحق بأن يرقّى، عليه ان يطعن في هذا الجدول ضمن المهلة القانونية التي تسري من تاريخ نشره او تعميمه.

Plantey: Op. Cit.

N°1183:

L'inscription ou le refus d'inscription au tableau créent des droits

N°1188 : …

….

La publication du tableau fait courir le délai du recours contentieux à l'égard de ceux qui n'y sont pas inscrits (Réf…) : en effet, la juridiction admet le recours pour excès de pouvoir (Réf…) contre la décision de confection du tableau quoiqu'elle ne soit que préparatoire.

وبما ان الحق الاستنسابي المعطى للسلطة في حال عدم التعيين لا يخضع لمراقبة القضاء الا بصورة حصرية (contrôle restreint) وفي حال الخطأ الساطع (Erreur manifeste).

وبما ان المراقبة القضائية تكون عادية (contrôle normal) او حصرية (contrôle restreint)، ويمكن القول بأن المراقبة هي حصرية ومحددة عندما يتخذ القرار المشكو منه في ظل ممارسة الادارة سلطتها الاستنسابية كما هي الحال في المراجعة الحاضرة.

وبما انه عندما تمارس الادارة صلاحياتها بحسب سلطتها الاستنسابية وتتخذ قراراتها ملاءمة، يجب ان لا ترتكز تلك القرارات على وقائع مادية مغلوطة او غير صحيحة (Matériellement inexact) او على خطأ قانوني (Erreur de droit) او على خطأ ساطع (Erreur manifeste) او ان تكون مشوبة بتجاوز حد السلطة détournement de pouvoir.

C.E (Sect) 25 Avril 1980 Ministre de l'Education / institute technique privé de Dunkerque, Concl. J.F. Théry, A J D A 1980 p 491 et S.

« Considérant que … si l'autorité administrative compétente exerce en opportunité le pouvoir que lui reconnait la disposition législative précitée (exerce ses attributions lorsqu'elle dispose du pouvoir discrétionnaire) la décision qu'elle prend ne doit pas reposer sur des faits matériellement inexacts, sur une erreur de droit, sur une erreur manifeste d'appréciation ou être entachée de détournement de pouvoir.

وبما انه عندما يطبق القاضي المراقبة العادية للوصف القانوني للوقائع، فالمراقبة تكون شاملة بمعنى ان كل خطأ يكون عرضة للابطال. وعندما يطبق المراقبة الحصرية – كما هي الحال في المراجعة الحاضرة – ولم يدل المستدعي بالوقائع المادية المغلوطة او غير الصحيحة او بالخطأ القانوني او بتجاوز حد السلطة، فلا يبطل القاضي العمل الاداري المشكو منه الا في حال الخطأ الساطع.

R. Chapus: op. cit N° 1081

N°1078:- Le contrôle de la qualification juridique des faits est plus ou moins approfondi : il est normal ou bien il est restreint. Et on peut dire qu'il est restreint dans l'hypothèse où la décision dont il s'agit d'apprécier la légalité a été prise dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

وبما انه اذا كان لا يحق لمجلس شورى الدولة مبدئياً تقدير ملاءمة التدابير المطعون فيها عن طريق الابطال لتجاوز حد السلطة، غير انه على القاضي في معرض مراقبته شرعية التدابير الادارية المشكو منها، ان يتحقق من مادية او صحة الوقائع التي بررت هذه التدابير، ومن ثم في حال ثبوت هذه الوقائع اعطاءها الوصف القانوني لمعرفة ما اذا كانت تبرر قانوناً اتخاذ التدبير المشكو منه.

وبما ان التحقق من مادية او صحة الوقائع التي بررت اتخاذ التدبير المشكو منه يطبق في جميع الاحوال حتى اذا كانت الادارة معفاة من تعليل قراراتها، وفي معرض ممارسة الحكومة سلطتها الاستنسابية، لانه اذا كانت الادارة حرة ان تتخذ التدبير الذي تراه مناسباً لمواجهة ظروف واقعية معينة، الا انه يجب عند ممارسة تلك السلطة ان يرتكز قرارها على وقائع صحيحة وثابتة.

وبما ان القاضي باقراره مبدأ مراقبة صحة ومادية الوقائع يكون قد تصدى لوسائل الاثبات، واعتبر ان الاثبات ينجم عن المستندات المضمومة الى الملف ويمكن نقله من عاتق المستدعي الى عاتق الادارة.

وبما ان القاضي وان لم يفرض على الادارة المختصة ابراز جميع المستندات التي من شأنها ان تثبت قناعته والاسباب الواقعية والقانونية لقرارها، غير انه يلزمها اثبات حقيقة الوقائع التي استندت اليها او على الاقل تقديم بدء الاثبات او ان مستندات الملف تؤيد صحة الوقائع المزعومة.

(قرار مجلس القضايا رقم ٢٥٩، ١٦/٢/٩٤، رزق ورمّال / الدولة والجامعة اللبنانية).

وبما ان هذا المجلس كان قد كلف الادارة بتقديم ما لديها من مستندات وحجج تثبت ما تتذرع به من اسباب حالت دون ترقية المستدعي، وذلك بموجب القرار الاعدادي رقم ٨٣ تاريخ ٥/٢/١٩٩٨ الذي قضى بفتح المحاكمة لهذه الغاية.

وبما ان المستدعى ضدها لم تقدم ما يثبت صحة الاسباب التي اتخذتها حائلاً دون ترقية المستدعي، ولم

تقدم ما من شأنه تمكين هذا المجلس من ممارسة رقابته وفق ما تم تبيانه اعلاه، وبخاصة لجهة صحة الوقائع التي استند اليها القرار المطعون فيه ولجهة الخطأ الساطع، بل اكتفت بابقاء عبء الاثبات على عاتق المستدعي.

وبما ان المستدعي نفى ما ادلت به المستدعى ضدها لهذه الناحية واكّد على ان ملفه يخلو من أية اشارة الى تصرف غير لائق او تشكيل تأديبي، بل على العكس ان تقديراته وعلاماته كانت ممتازة على الدوام، لا بل ان المراكز التي استلمها خلال تلك الفترة كانت جميعها مهمة ولم تنطوِ على اي تشكيل تأديبي، بل كانت تتم عن مدى تحمله المسؤولية ونجاحه في وظيفته، كما ان تقديرات رؤسائه طيلة الفترة الممتدة بين ترقيته الى رتبة مقدم واستحقاقه للترقية الى رتبة عقيد تحدثت عن قيامه بوظيفته بصورة ممتازة واخلاصه واستقامته وصدقه وحبه للمؤسسة وتفانيه في سبيلها وعن امكانياته المتفوقة في حقل الادارة، وان تصنيفه طيلة هذه السنوات كان ممتازاً مع اقتراح ترقيته الى رتبة عقيد اعتباراً من ١٩٩٧/١/١ وان هذه التقديرات اقترنت بتصديق قيادة الجيش باستثناء اقتراح الترقية.

وبما انٍ المستدعي ادلى في ما خص عقوبة الخمسة عشر يوماً بأنه اعترض عليها في حينه، لانه لم يتبلغ نداء الالتحاق وفقاً للاصول بواسطة الشرطة العسكرية حيث كان عندها يمضي اجازته السنوية في بلدته في عكار وانه انتقل رغم ذلك فوراً الى مركز عمله عندما علم به بالصدفة من احد انسبائه. وان العقوبة لم تأت بسبب عدم الالتحاق بل بسبب التأخير في الالتحاق وقد فرضت رغم اقتراح رئيسه المباشر عندها عدم انزالها به، ولم تحل دون حصوله على تهنئة العماد قائد الجيش بعد انتهاء العدوان الاسرائيلي فلا يمكنها بالتالي ان تحجب عنه الترقية.

وبما ان الفقرة ٣ المشار اليها من المادة ٤٢ من قانون الدفاع الوطني نصت على ان تؤخذ بعين الاعتبار لاختيار المرشح للترقية اقدميته في الرتبة والخدمة ومؤهلاته وكفاءآته العامة والمهنية والمسلكية وتقدير رؤسائه له.

وبما ان المستدعى ضدها لم تبين او تثبت كيفية تطبيقها هذا النص وخاصة لجهة مؤهلات المستدعي وكفاءاته العامة والمهنية والمسلكية وتقدير رؤسائه له، وما اذا كانت فعلاً تؤهله لاختياره للترقية الى رتبة عقيد، ولم تدحض ما ادلى به هو لجهة كون هذه العناصر الواجبة الاخذ بعين الاعتبار تؤهله للترقية تطبيقاً للنص المذكور. ولم تبرز عند تنفيذها للقرار الاعدادي الصادر عن هذا المجلس المستندات المتعلقة بتقدير رؤساء المستدعي لكفاءاته العامة والمهنية والمسلكية التي نصت المادة ٤٢-٣ من قانون الدفاع الوطني على اخذها بالاعتبار عند اختيار المرشح للترقية.

وبما انه حتى في ظل السلطة الاستنسابية في الاختيار فإن على الادارة الانطلاق من المعايير التي وضعها المشترع نفسه ولا يمكنها العمل من خارج تلك المعايير او من دون اخذها بعين الاعتبار، وبالتالي عليها عندما تتذرع بهذه الاعتبارات ان تقدم المستندات والحجج التي تثبت وجهة نظرها والا كان عملها مشوباً بعيب مخالفة الواقع.

وبما انه ازاء عدم تقديم الادارة الحجج والمستندات المثبتة للاسباب التي ادلت بها لجهة عدم ترقية المستدعي فإن عملها يكون مستوجباً الابطال.

وبما انه والحالة ما تقدم، يقتضي الأخذ بأقوال المستدعي واعتبار ان العملين الاداريين المطعون فيهما لا يستندان الى وقائع ثابتة وصحيحة وبالتالي مشوبين بتجاوز حد السلطة.

وبما انه يقتضي ابطال المرسوم المطعون فيه رقم ٩٦٦٤ تاريخ ١٩٩٦/١٢/٣٠ والقرار الصادر عن وزير الدفاع الوطني الرقم ١٤١٥/ود تاريخ ١٩٩٦/١٢/١٦ جزئيا فيما يتعلق بالمستدعي فقط لعدم ارتكازه على اساس قانوني وواقعي صحيح.

وبما انه لم يعد من حاجة لبحث سائر الاسباب المدلى بها لعدم الفائدة.

وبما ان كل ما ادلي به خلافاً لما تقدم يكون مردوداً بما ذكر اعلاه.

لذلك،

يقررِ المجلس بالاجماع:
اولا: قبول المراجعة في الشكل.

ثانياً: قبول المراجعة في الاساس وابطال المرسوم رقم ٩٦٦٤ تاريخ ١٩٩٦/١٢/٣٠ وقرار وزير الدفاع الوطني رقم ١٤١٥/ود تاريخ ١٩٩٦/١٢/١٦، جزئياً في ما يتعلق فقط بالمستدعي واحالته الى الادارة المختصة لاعادة تكوين وتسوية وضعه الوظيفي وتضمين الدولة الرسوم والمصاريف كافة.

❖ ❖ ❖

مطالعة مفوض الحكومة المعاون

القاضي هدى الحاج

بعد الاطلاع على ملف المراجعة وعلى تقرير حضرة المستشار المقرر نؤيد النتيجة التي توصل اليها ونبدي ما يلي:

ان رقابة القاضي الاداري في مجال السلطة الاستنسابية الممنوحة للادارة توسعت اليوم، فللقاضي ان يبين حالات الخرق الفاضح او الخطأ الساطع في التقدير او حالات الاستغلال الواضحة في إطار ممارسته رقابته. كما ان عبء الاثبات وتحديد طبيعة الرقابة ونوعها تبقى للقاضي وفق ظروف ومعطيات كل حالة بمفردها.

ان الآلية التي يعتمدها مجلس شورى الدولة في ممارسة رقابته في مواضيع السلطة الاستنسابية هي الطلب من الادارة إفادته بجميع المستندات التي حملتها على اتخاذ قرارها. ويأخذ القاضي مبدئياً بهذه المستندات شرط عدم اكتشافه تضارباً وعدم توافق بينهما وبين القرار الاداري الصادر سنداً لها. ان خيار الادارة الملائم والمتناسب مع الواقع، يجب ان يتم بصورة شرعية. هذا هو القول الشهير لشابو: Chapus والذي يختصر الرقابة القضائية في اطار السلطة الاستنسابية فخلاصة القول ان هذه الرقابة وان لامست الملاءمة لكنها تهدف الى حماية مبدأ المشروعية "Le choix de la décision opportune doit être légalement fait" فالقاضي يبحث فيما اذا كان العمل او الواقعة المادية تبرر اتخاذ القرار الاداري ويراقب بالتالي ما اذا كان هذا القرار واقعاً في موقعه القانوني الصحيح السليم. يمكن القول انه ابتداء من الوقت الذي يمارس فيه القضاء الرقابة على الاسباب الواقعية وصحة انطباقها على القانون، لا يكون بالامكان عملياً القول بوجود سلطة استنسابية بالمطلق حتى انه يمكننا القول بان السلطة الاستنسابية التي تتمتع بها الادارة تخضع في النهاية للسلطة المحفوظة للقاضي الاداري فالهدف من رقابة القاضي هو تجنب تحوير السلطة في اطار السلطة الاستنسابية الممنوحة للادارة. لذلك، فان مجلس الشورى يتحقق في هذا الاطار من وجود الوقائع التي تبرر التدبير من قبل الادارة، وكذلك من انطباق هذه الوقائع على الوصف المعطى لها من الادارة، بالاضافة الى امكانية وجود خطأ ساطع في تقدير الادارة والذي يتمثل عادة بفرضها عقوبة او تدبير لا يتلاءم مع واقع الحال او مع حقيقة الفعل المرتكب وفي هذه الحالة، على القاضي ان يطلب من الادارة اعطاءه اسباباً موجبة لعملها، اي ان تعرض له الوقائع المطروحة والتي على اساسها اتخذت قرارها، والا ليس بامكان القاضي ان يراقب صحة الوقائع ووصفها القانوني لمعرفة ما اذا كان يشوب تقدير الادارة خطأ ساطع لا يتلاءم مع الحالة المطروحة. مبدئياً، للقاضي الاداري سلطة الزام الادارة بتقديم الاسباب التي بررت تصرفها حتى ولو كان النص لا يلزم الادارة بتقديمها، لان القاضي يكون بعمله هذا، في اطار سلطته الاستقصائية يستوحي روح النص.

وقد اعتبر العميد فيديل في هذا الاطار، ان من مصلحة الادارة تقديم كل ما يستلزم لتمكين القاضي الاداري من اجراء رقابته، لأن المسألة تتعلق بالاثبات، فعملياً: ان عبء الاثبات الذي هو على عاتق المدعي ينقلب ويصبح على عاتق الادارة في حال رفضت بموقفها ان تعطي تبريراً وتشرح الوقائع للقاضي، مما يجعل هذا الاخير يعتمد اقوال المدعي كأدلة ثابتة وقاطعة.

وبما ان المستشار المقرر احسن تطبيق الاجتهاد في ما اورده في الحيثية التالية: "وبما ان المستدعى ضدها لم تبين او تُثبت كيفية تطبيقها هذا النص وخاصة لجهة مؤهلات المستدعي وكفاءاته العامة والمسلكية وتقدير رؤسائه له، وما اذا كانت فعلاً: تؤهله لاختياره للترقية الى رتبة عقيد، ولم تدحض ما أدلى به هو لجهة كون هذه العناصر الواجبة الأخذ بعين الاعتبار تؤهله للترقية تطبيقاً للنص المذكور".

وبما ان واقعة عقوبة الخمسة عشر يوماً التي اعتبرها المستدعي بسبب التأخير في الالتحاق وليس عدم الالتحاق لم تدحضها الادارة بما لديها من وسائل اثبات موجودة بحوزتها.

وبما انه اذا كان مبدئياً لا يحق لمجلس شورى الدولة تقدير ملاءمة التدبير المطعون فيه عن طريق الابطال لتجاوز حد السلطة. غير ان على القاضي في معرض مراقبته شرعية التدابير الادارية المشكو منها، ان يتحقق من مادية او صحة الوقائع التي بررت هذا التدبير، ومن ثم في حال ثبوت هذه الوقائع، اعطاءها الوصف القانوني لمعرفة ما اذا كانت تبرر قانوناً تطبيق العقوبات المنصوص عليها في القانون (القرار رقم ٨٦، تاريخ ١٩٩٣/١١/٨، كريم بعلبكي / بلدية زحله).

وبما ان القاضي الاداري اللبناني باقراره مبدأ مراقبة صحة الوقائع، تصدى للوسائل وبالتخصيص للاثبات واعتبر ان الاثبات ينجم عن المستندات المضمومة الى الملف ويمكن نقله من عاتق المستدعي الى عاتق الادارة. وقد استقر الاجتهاد اللبناني على هذا المبدأ الذي استقاه من الاجتهاد الفرنسي في هذا المجال.

ولنا على ذلك امثلة كثيرة في اجتهاد مجلس الشورى: (قرار مجلس القضايا رقم ٢٥٩، تاريخ ١٩٩٤/٢/١٦،

الدكتور علي رزق والدكتور علي رمال / الدولة – وزارة الثقافة والتعليم العالي).

– قرار مجلس القضايا رقم ٣٠١، تاريخ ١٩٩٤/٣/٢٣ الدكتورة مريم مكة زوجة محمد طرابلسي / الدولة – وزارة الثقافة).

لذلك،

أرى،

قبول المراجعة في الشكل وفي الاساس ابطال المرسوم رقم ٩٦٦٤ تاريخ ١٩٩٦/١٢/٣٠ جزئياً فقط في ما يتعلق بالمستدعي وتضمين الدولة الرسوم والمصاريف.

بيروت في ٢٠٠٥/١١/٨

❖ ❖ ❖

مجلس شورى الدولة

الهيئة الحاكمة: الرئيس ضاهر عندور والمستشاران طلال بيضون وكارل عيراني

القرار: رقم ١١٥/ ٢٠٠٦–٢٠٠٧ تاريخ ٢٠٠٧/١١/٢٠

السفير شكري عبود/الدولة– وزارة الخارجية والمغتربين

- مراجعة ابطال – طلب ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن الدولة، وزارة الخارجية والمغتربين، بالرجوع عن المادة الاولى من المرسوم ٢٠٠٣/١٠٥٣٤ في شقها الذي الحق تمايزاً بين المستدعي وزملائه – تعديل المرسوم بازالة الفوارق المشكو منها – التفريق لجهة تحويل سلسلة رواتب موظفي السلك الخارجي بين العاملين في الخارج من جهة وبين العاملين في الادارة المركزية من جهة ثانية – القانون رقم ٩٨/٧١٧ – التفريق الذي اوجده القانون ٩٨/٧١٧ ينحصر بالآثار المالية المترتبة على تحويل سلاسل الرواتب بالنسبة للعاملين في الخارج والعاملين في الادارة المركزية ولا يطال مطلقاً وضعهم الوظيفي وتدرجهم – مخالفة المرسوم المطعون فيه مبدأ المساواة بين موظفي السلك الواحد – ايجاده تمايزاً بين من كانوا في الخارج وبين من كانوا ملحقين بالادارة المركزية – تفسير النصوص القانونية عند عدم وضوحها بما يتوافق مع المبادئ القانونية العامة – مبدأ المساواة بين الموظفين في السلك الواحد – مخالفة المرسوم المطعون فيه مبدأ المساواة بايجاده فوارق في الدرجة لم ينص عليها القانون – عدم جواز اعتماد راتب الموظف كمعيار للتدرج – ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن المستدعى ضدها – تطبيق خاطئ لاحكام القانون ٩٨/٧١٧.

فعلى ما تقدم،

اولاً – في الشكل:

بما ان المراجعة مقدمة ضمن المهلة مستوفية سائر الشروط القانونية فهي مقبولة شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

بما ان المستدعي يطلب ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن المستدعى ضدها المتضمن رفض الرجوع عن المادة الاولى من المرسوم رقم ١٠٥٣٤ تاريخ ٢٠٠٣/٧/٥ في شقها الذي الحق به اجحافاً واوجد تمايزاً بينه وبين زملائه والى تعديل المرسوم بحيث تزال الفوارق المشكو منها.

وبما ان المستدعي يدلي من جملة ما يدلي به، بأن المرسوم المطعون فيه قد اخطأ في تفسير القانون رقم ٩٨/٧١٧ وخالف المادة ٣٢ من المرسوم الاشتراعي ٥٩/١١٢، وخالف مبدأ المساواة الذي يجب ان يرعى الموظفين المنتمين الى سلك واحد والى ملاك واحد.

وبما انه يستفاد من نص المرسوم المطعون فيه انه ربط تأخير او تقدم تدرج المستشارين في السلك الخارجي المعينين في الخارج بنسبة ما يلحق راتبهم من زيادة او نقصان، وفي الدرجة (١) من الجدول رقم (١) الملحق بالقانون رقم ٧١٧ تاريخ ١٩٩٨/١١/٥، اذا كانوا ملحقين بالادارة المركزية بتاريخ صدور المرسوم.

وبما انه يتبين من نص المادة الاولى من القانون رقم ٩٨/٧١٧، انه فرق لجهة تحويل سلسلة رواتب موظفي السلك الخارجي بين العاملين في الخارج من جهة، وبين العاملين في الادارة المركزية من جهة ثانية، بحيث تطبق على العاملين في الادارة المركزية احكام البند الاول من المادة الاولى من القانون رقم ٩٨/٧١٧، بينما تطبق على العاملين في الخارج احكام البند الثاني من المادة الاولى من القانون عينه، وتحويل سلاسل رواتبهم وفقاً للجدول رقم ١٤ و١٥ و١٦ الملحقة بهذا القانون.

وبما ان التفريق الذي اوجده القانون رقم ٩٨/٧١٧، ينحصر بالآثار المالية المترتبة على تحويل سلاسل الرواتب بالنسبة للعاملين في الخارج والعاملين في الادارة المركزية، ولا يطال مطلقاً وضعهم الوظيفي وتدرجهم، اذ نص صراحة على احتفاظ موظفي السلك الخارجي، سواء العاملين في الادارة المركزية او في الخارج، بحقهم في القدم المؤهل للتدرج ودون تعديل في الرتبة، ولم ينص على ايجاد أي تمايز او تفريق بين الدبلوماسيين يكون معياره مكان تواجدهم عند الترفيع.

وبما ان التفريق الذي اعتمده المرسوم المطعون فيه بين العاملين في الخارج والعاملين في الادارة المركزية يختلف كل الاختلاف عن التفريق الوارد في القانون رقم ٩٨/٧١٧، اذ تناول الوضع الوظيفي للعاملين في السلك الخارجي وتدرجهم، بشكل خالف فيه مبدأ المساواة بين موظفي السلك الواحد وأوجد خللاً ادى الى وجود تمايز بين من كانوا في الخارج وبين من كانوا ملحقين بالادارة المركزية.

وبما انه والحالة هذه لا يمكن التذرع بأن القانون رقم ٩٨/٧١٧ قد ميز بين العاملين في الخارج وبين الملحقين بالادارة المركزية، ذلك ان التمايز انحصر فقط في الآثار المالية حيث خصص لموظفي السلك الخارجي العاملين في الخارج رواتب اعلى من رواتب زملائهم العاملين في الادارة المركزية، وذلك حرصاً من المشرّع على تمكينهم من مواجهة أي اعباء قد تطرأ في الخارج، ولم يرم مطلقاً الى ايجاد فوارق في الدرجات بين العاملين في الخارج وبين الملحقين بالادارة المركزية خاصة وان وجود الموظف الديبلوماسي في الخارج او في الادارة المركزية هو وجود مؤقت مرتبط بمدة زمنية معينة يعود بعدها الموظف الديبلوماسي من الخارج الى الادارة المركزية او يلتحق من كان في الادارة المركزية بالخارج.

وبما انه ينبغي في اي حال تفسير النصوص القانونية عند عدم وضوح النص بما يتوافق مع المبادئ العامة للقوانين ولا سيما مبدأ المساواة بين الموظفين في السلك الواحد.

وبما انه وبالعودة الى اوراق الملف يتبين ان المرسوم المطعون فيه قد خالف مبدأ المساواة، بحيث اوجد فوارق في الدرجة لم ينص عليها القانون، واصبح زملاء المستدعي بالتالي ممن شملهم المرسوم يعلونه بدرجة او اكثر، في حين انهم قبل الترفيع كانوا اما يساوونه في الدرجة واما ادنى منه درجة، لمجرد وجودهم في الخارج حين صدور المرسوم المطعون فيه، مما ادى الى تضارب في تحديد وضع المستدعي كما اشارت اليه مطالعة مركز الاستشارات القانونية والابحاث في وزارة الخارجية والمغتربين الرقم ١٥/٩٣٦ تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٠ والتي جاء فيها:

"نستنتج من ذلك ان الجدول الذي اعد للمرسوم اعتمد على درجة الدبلوماسي وليس على راتبه، لهذا فهو طبق على الجميع بمن فيهم السفير شكري عبود الجدول رقم ١٥ الوارد في القانون ٧١٧ تاريخ ١٩٩٨/١١/٥ (تحديد رواتب السلك الخارجي للعاملين في الخارج) واعتبر السفير عبود لجهة درجته في الدرجة العاشرة من الجدول المذكور. وقد احدث هذا الوضع تضارباً ما بين متن المادة الاولى التي ميزت بين الدبلوماسيين باعتماد جدولين للترفيع، فأتى السفير عبود في ادنى السلم الوظيفي من جهة والجدول المرفق بالمرسوم المذكور حيث اتى السفير عبود متقدماً على تسعة من زملائه من جهة اخرى، مما يستلزم تصحيح هذا التضارب.

وبما انه من المسلم به ايضاً ان الراتب يأتي نتيجة للدرجة التي يتمتع بها الموظف وليس العكس، اي انه لا يمكن تحديد درجة الموظف نسبة لما يتقاضاه من رواتب، هذا فضلاً عن ان المادة ٣٢ من نظام الموظفين قد حددت آلية اكتساب او فقدان الدرجة بالنسبة للموظفين ولم تعتمد بأية حالة راتب الموظف كمعيار للتدرج.

وبما انه ينبني على ما تقدم ان المرسوم المطعون فيه قد طبق القانون رقم ٩٨/٧١٧ بصورة خاطئة، وخالف المادة ٣٢ من نظام الموظفين وخالف مبدأ المساواة الذي يجب ان يسود موظفي السلك الواحد والملاك الواحد، مما يقتضي معه ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن المستدعى ضدها، وابطال النص التالي من المادة الاولى من المرسوم المطعون فيه: ".... على ان يؤخر أو يقدم تدرجه بنسبة ما يلحق هذا الراتب من زيادة او نقصان اذا كان معيناً في الخارج بتاريخ صدور المرسوم او في الدرجة ١ من الجدول رقم ١ من القانون رقم ٧١٧ تاريخ ١٩٩٨/١١/٥ اذا كان ملحقاً بالادارة المركزية بتاريخ صدور هذا المرسوم (مراكز شاغرة)"؛ لانه اوجد تمايزاً بين المستدعي وزملاء له كانوا موجودين في الخارج مما يعتبر تطبيقاً خاطئاً لاحكام القانون ٩٨/٧١٧.

لذلك،

يقرر بالاجماع:

في الشكل: قبول المراجعة.

في الاساس: ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن المستدعى ضدها وابطال النص المبين اعلاه من المادة الاولى من المرسوم رقم ١٠٥٣٤ تاريخ ٢٠٠٣/٧/٢٥، وتضمين المستدعى ضدها الرسوم والمصاريف القانونية.

❖ ❖ ❖

مجلس شورى الدولة

الهيئة الحاكمة: الرئيس البرت سرحان والمستشاران ناجي سرحال ويوسف الجميل

القرار: رقم ٢٤٦/ ٢٠٠٦-٢٠٠٧ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٩

ايلي هيكل/الدولة- وزارة الداخلية والبلديات وآلان رزق ورفاقه

- اعتراض الغير – اعتراض على قرار صادر عن مجلس شورى الدولة القاضي بابطال قرار صادر عن محافظ الشمال والمتضمن الغاء القرار الصادر عنه والقاضي بقبول استقالة المستدعي من عضوية مجلس بلدية برسا، قضاء الكورة.

- مراجعة – طلب ردها لعدم ارفاقها بصورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه – لا يشكل عيباً شكلياً يؤدي الى رد المراجعة في الشكل اذا تم ابراز نسخة عن القرار لاحقاً، او كانت الادارة قد اعترفت بصدور القرار عنها.

- مهلة – اعتراض الغير – اعتماد المشرع العلم الاكيد بالقرار القضائي كمنطلق لسريان مهلة مراجعة اعتراض الغير المقدمة طعناً فيه – مراجعة واردة ضمن المهلة القانونية – قبولها شكلاً.

- استقالة عضو من المجلس البلدي – صدور قرار عن المحافظ بقبول الاستقالة بتاريخ سابق لتاريخ رجوع عضو المجلس البلدي عنها – رجوع عضو المجلس البلدي عن استقالته قبل ابلاغه قرار المحافظ بقبول الاستقالة – رجوع المحافظ عن قراره بقبول الاستقالة – المادة ٣٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٧٧/١١٨ – قرار اداري بقبول استقالة عضو بلدي – صيرورة الاستقالة نهائية لا تتوقف على ابلاغ قرار المحافظ القاضي بقبولها الى الشخص المعني بها – للعضو المستقيل الرجوع عن استقالته فقط خلال المرحلة الممتدة بين تاريخ تقديمها والى حين البت بها من قبل المحافظ – اعتبار الاستقالة نهائية من تاريخ قبولها بقرار من المحافظ – رد اعتراض الغير لعدم قانونيته.

ان القرارات الادارية غير المعلنة او التي لم يتم نشرها او تبليغها من الاشخاص المعنيين بها، لا تسري احكامها بحقهم ولا يمكن تطبيقها في مواجهتهم ما لم تعمد الادارة الى اتمام معاملة التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية غير التنظيمية ومعاملة النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية، بحيث لا يجوز لتلك القرارات المساس بوضعيتهم او مركزهم القانوني ان لجهة انقاص الضمانات او الحقوق التي يتمتعون بها او لناحية فرض موجبات جديدة عليهم قبل اجراء معاملة النشر او التبليغ.

ان قرار قبول الاستقالة يعتبر من الاعمال او القرارات الانشائية التي تنشئ وضعية او مركزاً قانونياً وتعتبر نافذة بتاريخ صدورها.

فبناءً على ما تقدم،

اولاً – في الشكل:

١- في الدفع المتعلق بعدم إبراز صورة مطابقة للأصل عن القرار المطعون فيه:

بما ان المستدعى بوجههم (آلان رزق ورفاقه) يطلبون رد المراجعة في الشكل لعدم إرفاقها بصورة صالحة للتنفيذ عن القرار المعترض عليه، كما وتطلب الدولة المستدعى بوجهها رد المراجعة شكلاً لعدم إرفاقها بصورة مطابقة للأصل عن القرار المعترض عليه.

وبما ان الفقرة /٢/ من المادة ٧٣ من نظام هذا المجلس توجب ان يرفق باستدعاء المراجعة المقدمة امامه "نسخة مصدق عليها انها طبق الاصل عن القرار المطعون فيه او عن الايصال المنصوص عليه في المادة ٦٨".

وبما ان اجتهاد هذا المجلس مستقر على اعتبار ان عدم إبراز المستدعي نسخة مصادق عليها انها مطابقة للاصل عن القرار المطعون فيه وفقاً لما نصت عليه الفقرة /٢/ من المادة ٧٣ السالفة الذكر،

ليس من شأنه ان يشكل عيباً شكلياً يؤدي الى رد المراجعة في الشكل اذا كان المستدعي قد ابرز لاحقاً نسخة عن هذا القرار اما تلقائياً وبمبادرة منه او بناءً على تكليف من القاضي، وفي حال لم يتمكن من ابرازه، اذا كانت الادارة قد اعترفت بصدور هذا القرار عنها، طالما ان الغاية من النص هي التثبت من ان القرار موضوع المراجعة صادر فعلاً عن الادارة المختصة.

وبما انه في السياق عينه، وطالما ان موضوع المراجعة الحاضرة يتمثل في اعتراض الغير على القرار الصادر عن هذا المجلس، فإن القاضي الناظر في المراجعة يمكنه ان يكون على بينة من مضمون القرار موضوع المراجعة باعتباره صادراً عنه، هذا فضلاً عن ان البت في المراجعة الراهنة يستوجب اعادة درس ملف المراجعة الاساسية والاطلاع على اوراقه كافة، ولاسيما منها القرار المعترض عليه، فيقتضي في ضوء ما تقدم رد ما أدلي به لهذه الجهة لعدم استناده الى اساس قانوني صحيح.

٢- في المهلة وسائر الشروط الشكلية:

بما ان المادة ٩٧ من نظام هذا المجلس تنص على وجوب تقديم طلبات اعتراض الغير "تحت طائلة الرد خلال مهلة شهرين من تاريخ العلم بصدور الحكم على ان لا تتجاوز المهلة في مطلق الاحوال، خمس سنوات من تاريخ صدوره".

وبما انه يستفاد من احكام المادة ٩٧ السالفة الذكر ان المشترع اعتمد العلم الاكيد (connaissance acquise) بالقرار القضائي كمنطلق لسريان مهلة مراجعة اعتراض الغير المقدمة طعناً فيه.

وبما ان العلم الأكيد بالقرار يتمثل في الاطلاع على جميع مندرجاته بشكل لا يرقى اليه الشك، اي ان يأخذ الشخص المعترض اعتراض الغير علماً به بأية وسيلة كانت، سواء من خلال التبليغ او التنفيذ في مواجهته وذلك على النحو الذي يشكل قرينة على انه اطلع اطلاعاً كاملاً على نص القرار المطعون فيه.

وبما ان المستدعي يدلي في استدعاء المراجعة الحاضرة انه تبلغ القرار المعترض عليه اعتراض الغير بتاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٤، كما ان الجهة المستدعى بوجهها لم تنف هذه الواقعة ولم تقدم الدليل على عدم صحة ما يدلي به المستدعي لهذه الجهة، فتكون المراجعة الراهنة المقدمة الى هذا المجلس بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٤ واردة ضمن المهلة القانونية.

وبما ان المراجعة مقدمة ضمن المهلة وتستوفي سائر الشروط الشكلية المفروضة قانوناً، لا سيما وان المستدعي لم يكن داخلاً في المراجعة الاساسية رقم ٢٠٠٤/١٢٥٥٥ او ممثلاً فيها، فتكون بالتالي مقبولة في الشكل.

ثانياً – في الاساس:

بما ان القرار المعترض عليه موضوع المراجعة الحاضرة قضى بإبطال القرار رقم ٣٢/ب/٢٠٠٤ الصادر عن محافظ الشمال بتاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٢، المتضمن الغاء القرار رقم ٢٢ الصادر عنه بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٥ والذي قضى بقبول استقالة المستدعي من عضوية مجلس بلدية برسا – قضاء الكورة، لتجاوز حد السلطة، معللاً ذلك بأن "رجوع العضو البلدي عن استقالته بتاريخ لاحق لقرار المحافظ بقبولها من شأنه ان يرفع يد الادارة عنها ويجعلها خارج نطاق المادة ٣٠ من قانون البلديات باعتبارها اصبحت نهائية"، وان "استقالة السيد هيكل تكون قد اصبحت نهائية اعتباراً من تاريخ قبولها من قبل المحافظ ولا يمكن بالتالي الرجوع عنها سواء من قبل صاحب العلاقة او المحافظ بصفته السلطة المختصة في هذا المجال".

وبما ان اعتراض الغير يطرح النزاع مجدداً بالنسبة للمعترض في الجهات التي يتناولها من الحكم للفصل فيها من جديد في الواقع والقانون وللتأكد مما اذا كان القرار المعترض عليه قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً، وينحصر نظر هذا المجلس في حدود الاسباب التي ابداها المعترض دون اعادة النظر في المراجعة الاساسية بكاملها.

– ش. ل: القرار رقم ٢٠٠٤/٥٠٨-٢٠٠٥ تاريخ ٢٠٠٥/٥/٢٦، طانيوس بولس سلامة / الدولة.

- R. chapus: Droit du contentieux administratif, Edition 1995, N°1077-c).

وبما ان البت في مدى قانونية القرار موضوع الاعتراض يتوقف على تحديد ما اذا كان يحق للمحافظ الرجوع عن القرار الصادر عنه والمتضمن قبول استقالة عضو مجلس بلدي، اذا كان القرار المذكور لم يبلغ من الشخص المعني به.

وبما ان المادة ٣٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٨ تاريخ ١٩٧٧/٦/٣٠ (قانون البلديات) تنص على ما يلي:

"تقدم استقالة الرئيس او نائب الرئيس او العضو البلدي الى المحافظ بواسطة القائمقام وتعتبر نهائية من

تاريخ قبولها بقرار من المحافظ. واذا لم يبت بالقبول تعتبر الاستقالة نهائية بعد مضي شهر من تاريخ تقديم استقالة ثانية ترسل بكتاب مضمون.

بعد انقضاء خمسة عشر يوماً على قبول استقالة الرئيس او نائبه، او اعتبار الاستقالة نهائية يجتمع المجلس البلدي وفقاً لاحكام المادة ٧١ من هذا القانون.

يمكن الرجوع عن الاستقالة قبل صدور قرار قبولها او اعتبارها نهائية".

وبما ان العلم والاجتهاد مستقران على اعتبار ان العمل الاداري يكتسب عناصر ومقومات وجوده فور توقيعه من قبل السلطة الادارية المختصة، ويعود مجلس شورى الدولة الى هذا التاريخ لتقدير شرعية العمل او القرار الاداري سواء اكان تنظيمياً ام غير تنظيمي. وان تاريخ بدء سريان مفعوله هو تاريخ توقيعه من قبل السلطة الادارية المختصة، وبالتالي فان الحقوق التي تترتب على صدوره تنشأ بمجرد ثبوت توقيعه من قبل المرجع الصالح لاصداره، اما بالنسبة للافراد فلا تسري، من حيث المبدأ، في مواجهتهم الا من تاريخ علمهم به على وجه قانوني اصولي وذلك اما من خلال نشره اذا كان تنظيمياً او من خلال التبليغ الى الشخص المعني به اذا كان فردياً او غير تنظيمي.

- P. Delvolvé: L'acte administratif (collection droit public) édition 1983, PP. 193 et 194- N°465-466et 467.

وبما انه وفي السياق عينه، فان القرارات الادارية غير المعلنة (décisions occultes) اي التي لم يتم نشرها او تبليغها من الاشخاص المعنيين بها، لا تسري احكامها بحقهم ولا يمكن تطبيقها في مواجهتهم ما لم تعمد الادارة الى اتمام معاملة التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية غير التنظيمية ومعاملة النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية، بحيث لا يجوز لتلك القرارات المساس بوضعيتهم او مركزهم القانوني ان لجهة انقاص الضمانات او الحقوق التي يتمتعون بها او لناحية فرض موجبات جديدة عليهم قبل اجراء معاملة النشر او التبليغ.

Guy Isaac: La procédure administrative non contentieuse, L.G.D.J. 1968, P. 571 et S.

وبما انه في ضوء ما تقدم، فان القرارات الادارية كقرار قبول استقالة عضو بلدي، تعتبر نافذة وقابلة للتطبيق في مواجهة الادارة اي انه يعود لكل صاحب صفة ومصلحة ان يطلب من الادارة تطبيق تلك القرارات واعطاءها مفاعيلها القانونية حتى قبل نشرها واعلام الغير بها، وان تعليق نفاذها تجاه المعنيين بها على اجراء معاملة التبليغ انما ينحصر في عدم جواز الاحتجاج في مواجهتهم بالمفاعيل الناشئة عنها، كتلك المتمثلة في وجوب انقطاع العضو البلدي عن ممارسة مهامه في المجلس البلدي اعتباراً من تاريخ تبلغه القرار بقبول استقالته. وعليه، فان عدم نفاذ المفاعيل الناتجة عن القرار المذكور في مواجهة العضو البلدي المستقيل لا يتعارض مع الواقعة المتمثلة بكون الاستقالة قد اصبحت نهائية وغير قابلة للرجوع عنها، بمعنى ان صيرورة الاستقالة نهائية لا تتوقف على ابلاغ قرار المحافظ القاضي بقبولها، الى الشخص المعني بها.

وبما ان ما يؤكد هذا المنحى في التفسير، ان قرار قبول الاستقالة يعتبر من الاعمال او القرارات الانشائية (actes constitutifs) التي تنشئ وضعية او مركزاً قانونياً وتعتبر نافذة بتاريخ صدورها، وذلك خلافاً لما هي الحال عليه بالنسبة لقرار المحافظ بإعلان الاقالة الحكمية لاحد الاعضاء بسبب وجوده في احدى حالات التمانع، سنداً لاحكام المادة ٢٩ من قانون البلديات، والذي يعتبر من القرارات الاعترافية (décisions récognitives) او "الاعلانية" التي تكرس الاستقالة الحاصلة بحكم القانون (actes déclaratifs). وبالتالي، فانه يحق للعضو المستقيل الرجوع عن استقالته فقط خلال المرحلة الممتدة بين تاريخ تقديمها والى حين البت بها من قبل المحافظ، اذ انها وقبل صدور القرار بقبولها، تبقى مجرد تعبير عن الارادة من قبل العضو المستقيل.

وبما ان الأخذ بما يخالف ما سبق تبيانه اعلاه، واعتبار انه يجوز تقديم طلب الرجوع عن الاستقالة ما دام المعني بها لم يتبلغ القرار بقبولها الصادر عن المحافظ، من شأنه ان يناقض نية المشترع في اعتبارها نهائية من تاريخ قبولها ويعطل تطبيق احكام المادة /٣٠/ المذكورة اعلاه، لأن عبارة "وتعتبر نهائية من تاريخ قبولها بقرار من المحافظ "الواردة فيها، انما تفيد بأن المشترع اراد اعتبار الاستقالة نهائية وغير قابلة للرجوع عنها وذلك بمجرد قبولها من قبل المحافظ، لاسيما وانه لا يجوز الاجتهاد في معرض النص القانوني الواضح والصريح كالنص الوارد في المادة ٣٠ السالفة الذكر.

وبما ان ما قضى به القرار موضوع اعتراض الغير لجهة ابطاله القرار المتضمن الرجوع عن قرار قبول الاستقالة من قبل المحافظ وبعد صيرورتها نهائية، يكون في ضوء ما تقدم قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً، مما

يقتضي معه رد طلب اعتراض الغير في الاساس لعـــدم قانونيته.

وبما انه لم يعد من حاجة للبحث في سائر الاســـباب المدلى بها، لعدم الفائدة.

وبما ان كل ما ادلي به خلافاً لما تقدم يكون مردوداً لعدم استناده الى اساس قانوني صحيح.

لذلك،

يقرر بالاجماع:

- **اولاً:** في الشكل: قبول مراجعة اعتراض الغير.

- **ثانياً:** وفي الاساس ردها لعدم قانونيتها وتـــضمين المستدعي الرسوم والنفقات كافة ومصادرة التأمين ايراداً للخزينة.

❖ ❖ ❖

القضاء العدلي المدني

الهيئة العامة لمحكمة التمييز

الهيئة الحاكمة: الرئيس الاول انطوان خير والرؤساء عفيف شمس الدين، مهيب معماري، رالف الرياشي (المقرر)، نعمه لحود، وراشد طقوش

القرار: رقم ٥٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١١

وفاء رمضان/ المحامي م. ر. ورفاقه

- اعتراض على قرار صادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا – وصية – طلب تدخل – خضوعه لنفس القواعد المرعية امام محكمة التمييز – قرار بثبوت وصية – موضوع غير قابل للتجزئة – تدخل يرمي الى تأييد مطالب ودفوع واسباب دفاع المعترضة – تدخل انضمامي – قبوله شكلاً.

- صدور قرار عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا بتقصير المهل خلال المحاكمة امامها – عدم ابلاغه من المعترضة – عدم تمكنها من تقديم جوابها ضمن المهلة التي تقرر تقصيرها لعدم معرفتها بها اصلاً – صدور قرار عن المحكمة الشرعية بختم المحاكمة بالرغم من ذلك – مذكرة من المعترضة بطلب فتح المحاكمة وبتكليف الجهة المستأنف عليها (المعترض عليها) بابراز اصل الوصية لوضعها موضع المناقشة – اغفال القرار الاستئنافي الجواب على هذا الطلب – حق المستأنفة طلب ابراز اصل الوصية في المرحلة الاستئنافية ولو كان هذا الامر قد حصل امام المرحلة الابتدائية، طالما ان الحكم الابتدائي لم يقر بصحة الوصية بصورة مبرمة – عدم استجابة المحكمة الشرعية العليا لطلب المستأنفة وامتناعها في قرارها عن تبيان المبرر القانوني الذي حال دون استجابتها للطلب – تجاوز واضح لحق الدفاع – المادة ٤/٩٥ أ.م.م. – ابطال القرار موضوع الاعتراض.

بناء عليه،

اولاً – في تصحيح الخصومة:

حيث ان المعترضة وفاء رمضان طلبت في لائحتها الواردة في ٢٠٠٢/٧/٣١ تدوين رجوعها عن الاعتراض الموجه ضد هلا رمضان قبل ان تتقدم هذه الاخيرة بأي مطلب او جواب بشأنه فيقتضي استجابة هذا الطلب؛

وحيث ان احد المعترضين بوجههم بلقيس درويش مكه قد توفيت بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٥ بعد تقديم الاعتراض وانحصر ارثها باولادها وهم محمود ونبيل وعلي وحسان ونهلا وفاطمة وهلا ورندى ووفاء هدى رمضان؛

وحيث ان الاعتراض هو مقدم من وفاء رمضان وهي وريثة بلقيس مكه، في حين ان وريثتها الاخرى فاطمة رمضان هي طالبة تدخل في هذا الاعتراض لتأييد مطالب المعترضة؛

وحيث انه على ضوء ما تقدم يقتضي اعتبار الاعتراض مقدماً من المعترضة وفاء رمضان بوجه المعترض ضدهم محمود هدى رمضان، نبيل هدى رمضان، علي هدى رمضان، حسان هدى رمضان، نهلا هدى رمضان، ورندى هدى رمضان بصفتهم الشخصية وبصفتهم ورثة المعترض ضدها المتوفية بلقيس درويش مكه وايضاً بوجه المعترض ضدها هلا هدى رمضان بصفتها وريثة بلقيس مكه فقط وليس بصفتها الشخصية، علماً ان هذه الاخيرة قد تبنت دون تحفظ مطالب المعترض بوجههم وفقاً لما ورد في ذيل المذكرة المقدمة منهم في ٢ ايار ٢٠٠٦ وهي تحمل توقيعها، واعتبار ان طلب التدخل هو وارد من فاطمة هدى رمضان بوجه المعترضة وفاء هدى رمضان والمعترض بوجههم ممن ذكر اعلاه.

ثانياً – في الشكل:

أ- بالنسبة للاعتراض:

حيث ان المعترضة تدلي بتبلغها القرار المعترض عليه في ٢٠٠٠/٦/١٠ ولم يتبين من الاوراق ما يفيد خلاف ذلك فيكون اعتراضها المقدم في ٢٠٠٠/٨/٩ وارداً ضمن المهلة القانونية؛

وحيث ان ما تثيره الجهة المعترض بوجهها من عدم ابراز المعترضة للاذن الملحوظ في قانون تنظيم مهنة المحاماة الذي يُخولها حق مقاضاة المعترض بوجهه المحامي م. ر. لا اثر له على مسألة قبول الاعتراض في الشكل باعتبار ان الاذن المذكور يقتصر على العلاقة بين النقابة والمحامين المنتسبين اليها؛

وحيث ان الاعتراض يستجمع شروطه الشكلية فيقبل في الشكل.

ب – بالنسبة للتدخل:

حيث ان فاطمة هدى رمضان تقدمت بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٢٢ بطلب تدخل في الاعتراض تبنت بموجبه مطالب ودفوع واسباب دفاع المعترضة،

وحيث ان التدخل في الاعتراض على القرارات الصادرة عن المحاكم المذهبية او الشرعية المعنية في البند (٤) من المادة ٩٥ محاكمات مدنية والمقدم الى الهيئة العامة لمحكمة التمييز انما تخضع لنفس القواعد المرعية امام محكمة التمييز تطبيقاً للمادة ٧٣٨ محاكمات مدنية، ومنها ما جاء في المادة ٦٢٤ منه؛

وحيث انه بمقتضى المادة ٦٢٤ المذكورة، اذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة جاز لمن فوّت مهلة الطعن من المحكوم عليهم او رضخ للحكم ان يتدخل في الطعن المقدم في المهلة من غيره منضماً اليه،

وحيث ان القرار المعترض عليه قضى بثبوت وصية المرحوم هدى محمود رمضان وبثبوت وصاية م. ر. في الوصية المذكورة مما يجعله متناولاً لموضوع غير قابل للتجزئة، الامر الذي يجيز لطالبة التدخل وهي كانت فريقاً في الدعوى الصادر فيها القرار المذكور بالتدخل في الاعتراض المقدم من المعترضة وفاء رمضان عن طريق الانضمام طالما ان تدخلها يرمي الى تأييد مطالب ودفوع واسباب دفاع المعترضة.

وحيث ان التدخل الانضمامي لفاطمة هدى رمضان هو مقبول في الشكل،

ثالثاً – في الاساس:

أ– لجهة الاعتراض:

عن السبب الثالث:

حيث ان المعترضة تدلي بمخالفة القرار المعترض عليه لصيغة جوهرية تتعلق بالنظام العام لصدوره وقد حرمتها المحكمة مصدرته من حق الدفاع المقرر لها، وهي توضح انه في المحاكمة الاستئنافية الجارية امام المحكمة الشرعية الجعفرية العليا، تم بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٥ ابلاغها لائحة جوابية مع موعد لجلسة المحاكمة المقررة ليوم ٢٠٠٠/٤/٢٠، وبمثولها في الجلسة المذكورة استمهلت لتقديم لائحة جوابية باعتبارها لا تزال ضمن المهلة القانونية الا انها فوجئت بأن المحكمة اتخذت قراراً بتقصير المهل لم يبلغ اليها مع اللائحة الجوابية في ٢٠٠٠/٤/١٥، ولم تتخذ المحكمة قراراً بالامهال بل ختمت المحاكمة وارجأت الدعوى للحكم، فتقدمت المعترضة بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٥ بمذكرة ارفقتها بوثيقة التبليغ اثباتاً لعدم الاشارة الى قرار تقصير المهل فيها وطلبت فتح المحاكمة وتكليف الجهة المستأنف بوجهها لابراز اصل الوصية لاتخاذ الموقف المناسب منها، الا ان المحكمة في القرار الصادر عنها تجاهلت هذا الطلب ولم تجب عليه لا سلباً ولا ايجاباً مما حرمها من حقها باتخاذ الموقف الملائم بشأن الوصية، الامر الذي يستدعي بطلان القرار المعترض عليه؛

وحيث انه من الثابت اتخاذ المحكمة الشرعية العليا قراراً بتقصير المهل مدون في ذيل اللائحة المؤرخة في ٢٠٠٠/٤/١٣ والمقدمة اليها من المستأنف عليه م. ر. ورفاقه وقد تم على اساسه تحديد موعد المحاكمة في ٢٠٠٠/٤/٢٠، الا انه ليس في الاوراق ما يثبت ان قرار تقصير المهل هذا قد تم تدوينه ايضاً على نسخة اللائحة التي ابلغت من المعترضة وفاء رمضان كما لم يثبت ما يفيد بانها ابلغت مثل هذا القرار بموجب اي مستند آخر؛

وحيث ان عدم ابلاغ المعترضة وفاء رمضان قرار تقصير المهل حال دون تقديمها لجوابها ضمن المهلة التي تقرر تقصيرها وقد قررت المحكمة الشرعية ختام المحاكمة بالرغم من ذلك، الامر الذي حمل المعترضة وفاء رمضان، بصفتها مستأنفة في الدعوى الشرعية، على التقدم بعد ختام المحاكمة بمذكرة ابرزت صورة عنها في الدعوى الحاضرة، ضمنتها اعتراضها على عدم ابلاغها قرار تقصير المهل وهي طلبت بموجبها فتح المحاكمة وتكليف الجهة المستأنف عليها ابراز اصل الوصية المدلى بها والورقة المكتوبة بخط المرحوم الحاج هدى رمضان لوضعهما موضع المناقشة ودعوة الورثة لاستجوابهم حول معلوماتهم بهذا الشأن معللة ذلك بأن المحكمة الابتدائية لم تجر أي تحقيق للتثبت من صحة مندرجات الوصية، وما اذا كانت العبارات التي تتضمنها قد كتبت قبل مجموعة التواقيع الواردة عليها والمنسوبة الى الحاج هدى رمضان الامر الذي يستدعي اجراء التحقيقات اللازمة لبيان سبب وجود تواقيع عديدة

على الصفحة الثانية للوصية في حين ان صفحتها الاولى خلت من اي توقيع؛

وحيث انه ولئن كان اصل الوصية قد ابرز في مرحلة المحاكمة الابتدائية الا ان هذا الاصل لم يبرز في المحاكمة الاستئنافية، بالرغم من طلب الجهة المعترضة المستأنفة في حينه لذلك، وقد اغفل القرار الاستئنافي الجواب على هذا الطلب، بعد ان كانت المحكمة الشرعية العليا قد قضت بتقصير مهلة المحاكمة دون ان يثبت ما يفيد عن ابلاغ قرار تقصير المهل للمستأنفة؛

وحيث ان الدعوى في مرحلتها الاستئنافية كانت تدور بصورة اساسية حول مسألة صحة وثبوت وصية المرحوم هدى رمضان ومدى تزويرها وبالتالي فانه من ابسط حقوق دفاع الجهة المستأنفة المدلى بالوصية بوجهها ان تطلب من المحكمة الاستئنافية الزام المستأنف بوجههم ابراز اصل الوصية ووضعها قيد المناقشة واستجواب الورثة والموصى لهم بشأنها مما يوجب على محكمة الاستئناف الاستجابة لهذا الطلب او اقله في حال رفضها له بيان العلل المبررة لهذا الرفض في القرار الصادر عنها، ولا يرد على ذلك بأن اصل الوصية كان مبرزاً في المحاكمة الابتدائية وتم التدقيق بشأنه من قبل الادلة الجنائية، وذلك لان هذا الامر لا يؤدي الى حرمان الجهة المستأنفة من حقها بالاصرار على ابراز اصل الوصية في المرحلة الاستئنافية ايضاً طالما ان الحكم الابتدائي لم يقر صحتها بصورة مبرمة وذلك تمكيناً لها من تقديم دفوعها ودفاعها بشأنها ومن ذلك التثبت ما اذا كان متن الوصية قد نظم قبل او بعد ادراج التواقيع في ذيلها والتمكن من مناقشة كل ذلك بمواجهة الفرقاء وفسح المجال عند الاقتضاء لاجراء خبرة جديدة حول الوصية لاسيما وان تقرير الادلة الجنائية الوارد في المحاكمة الابتدائية لم يتطرق سوى الى صحة التوقيع على الوصية وليس الى مدى امكانية تزوير مضمونها؛

وحيث ان عدم استجابة المحكمة الشرعية العليا لطلب الجهة المستأنفة الزام المستأنف بوجههم ابراز اصل الوصية على ضوء المعطيات المبينة اعلاه وامتناعها في قرارها المعترض عليه عن تبيان المبرر القانوني الذي حال دون استجابتها لهذا الطلب، وقد توافق ذلك مع اتخاذ المحكمة لقرار بتقصير المهل دون ان يثبت ابلاغه للمستأنفة والتقرير اثر ذلك بختم المحاكمة واصدار القرار في الدعوى، فجميعها امور تؤلف تجاوزاً واضحاً لحق الدفاع وبالتالي تدخل في مفهوم الصيغة الجوهرية المتعلقة بالنظام العام المعنية في المادة ٩٥ بند (٤) من قانون اصول المحاكمات المدنية مما يستتبع ابطال القرار موضوع الإعتراض؛

وحيث انه على ضوء هذه النتيجة لم يعد من مبرر للتطرق الى الاسباب الاخرى المدلى بها من المعترضة.

(باء)- لجهة التدخل:

حيث ان طالبة التدخل فاطمة رمضان تبنت المطالب والدفوع والاسباب المدلى بها من المعترضة وفاء رمضان وهي متدخلة بالانضمام في الاعتراض الحاضر المتناول لموضوع غير قابل للتجزئة تناول صحة وثبوت وصية المرحوم هدى محمود رمضان، فيكون تدخلها مقبولاً في الاساس تبعاً لقبول تدخل المعترضة وذلك لنفس العلل والاسباب، دونما حاجة للتطرق الى الاسباب الخاصة التي ادلت بها طالبة التدخل؛

لهذه الاسباب،

تقرر الهيئة العامة بالاجماع:

اولاً: تصحيح الخصومة وفقاً لما هو مبين تفصيلاً في متن هذا القرار.

ثانياً: قبول الاعتراض المقدم من المعترضة وفاء رمضان والتدخل الانضمامي المقدم من فاطمة هدى رمضان شكلاً.

ثالثاً: قبول الاعتراض والتدخل الانضمامي في الاساس وابطال القرار المعترض عليه والصادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٧، رقم اساس /٢٦٣/.

رابعاً: اعادة مبلغ التأمين وكذلك الكفالة المقدمة من المعترضة وفاء رمضان المسلفة منها ضماناً لوقف تنفيذ القرار المعترض عليه وقدرها مليونا ليرة لبنانية.

خامساً: رد جميع الاسباب والمطالب المخالفة لمضمون هذا القرار وفقرته الحكمية.

سادساً: تضمين الجهة المعترض بوجهها النفقات القانونية كافة.

❖ ❖ ❖

الهيئة العامة لمحكمة التمييز

الهيئة الحاكمة: الرئيس الاول انطوان خير والرؤساء عفيف شمس الدين (المقرر)، مهيب معماري، رالف الرياشي، نعمه لحود، سمير عاليه وراشد طقوش

القرار: رقم ٥٥ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١١

احمد سليمان/ مريم سرحان ورفاقها

- اعتراض على حكم صادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا لخروجها عن اختصاصها – مهر – صفة – مصلحة – اختصاص – عدم اختصاص المحاكم الشرعية البت بالنزاعات المتعلقة بملكية عقار وان كان العقار المنازع على ملكيته هو موضوع المهر اساساً – تصدي المحكمة الشرعية العليا لمسألة الملكية – خروجها عن اختصاصها – ابطال الحكم المعترض عليه.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث قدم الإعتراض مستوفياً كافة شروطه فيقبل شكلاً.

في الاساس:

يدلي المعترض بأن المحكمة الشرعية فصلت بما يخرج عن اختصاصها، وانه يقدم اعتراضه بصفته مشترياً للعقار موضوع الدعوى ومالكاً له، كما ادلى بأن المحكمة الشرعية رفضت مناقشة اقواله فتكون بذلك قد خالفت أحكام المادة ٩٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية.

وحيث من الرجوع إلى وقائع الدعوى كما طرحت امام المرجع الشرعي تبين ان مريم يوسف سرحان – المعترض عليها في الدعوى الحاضرة – ادعت امام المحكمة الشرعية الابتدائية بأنها تزوجت سنة ١٩٦٤ من يوسف حسين علي سليمان لقاء مهر مؤجل هو نصف قطعة الارض المسماة كسارة العقبة – التي كان يملكها والد زوجها المرحوم حسن علي سليمان والذي ضمن وكفل هذا المهر في ملكيته هذه، وان المرحوم حسن كان مديوناً للمدعو حسين سليمان الذي عمد إلى القاء الحجز على عقارات المديون المذكور وطرحها بالمزاد العلني حيث بيعت إلى الحاج احمد هادي، فتقدمت مريم المذكورة باعتراض على عملية التنفيذ ولكن اعتراضها تم رده من قبل القضاء المختص، وقد ادلت مريم امام المحكمة الشرعية بأن احمد هادي – المشتري بالمزاد العلني، وقبل وفاته طلب من ولده اعادة هذا العقار إلى اصحابه بالثمن الذي كان دفعه ثمناً له، وان والدة زوجها زعمت انها اشترت هذا العقار من احمد هادي واصبح ملكاً لها فنشأ نزاع على الملكية بين الطرفين، وقد تقدم المعترض في الدعوى الحاضرة احمد حسن سليمان بطلب تدخل امام القضاء الشرعي مدلياً بأنه اشترى العقار من والدته وهي والدة زوج مريم وتدعى صالحة اسماعيل، وبعد اجراءات امام المحكمة الشرعية الابتدائية صدر الحكم الابتدائي الشرعي وقضى: "بثبوت مهر المدعية مريم يوسف سرحان والذي هو عبارة عن نصف قطعة الارض المسماة كسارة العقبة في خراج بلدة كفركلا وهو يساوي الف ومئتي سهم فيها وبالزام المدعى عليها صالحة اسماعيل بتسليمها اياها كونها حق ثابت لها كمهر".

وقد تبين من الاوراق المبرزة ان مريم سرحان قد تسلمت حصتها بموجب معاملة تنفيذية للحكم الشرعي الابتدائي بعد تصديقه استئنافاً بموجب الحكم المعترض عليه الصادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا.

وحيث ان المعترض عليها مريم سرحان طلبت رد الإعتراض لعدم صفة ومصلحة المعترض بعد ان ردت المحكمة الشرعية العليا طلب تدخله وادخاله امامها ولان الحكم الشرعي قد نفذ واصبح الإعتراض دون موضوع ولان المحكمة الشرعية العليا لم تخالف المادة ٩٥ محاكمات مدنية.

وحيث انه وان كانت المحكمة الشرعية العليا المعترض على حكمها قد ردت طلب تدخل وادخال المعترض الا انه تبين من الحكم الابتدائي الشرعي انه كان ادخل في المحاكمة الابتدائية وانه يدلي بأن العقار الذي قضت المحكمة الشرعية بملكيته للمعترض عليها هو له وانه سبق واشتراه من مالكته السابقة والدته صالحة اسماعيل، فتكون بالتالي مصلحته متوفرة وهي مشروعة وتكون صفته لتقديم الإعتراض متوفرة ايضاً.

وحيث من مراجعة حيثيات الحكم الشرعي الابتدائي الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٤/١٥ والذي صدق استئنافاً بعد ان تبنت محكمة الاستئناف ما تضمنه من تعليل تبين انه ورد فيه ما يلي:

"... فبما ان المدعية امتلكت قطعة الارض المسماة كسارة العقبة كمهر لها، وبما انه جرى حجز على حصة والد زوجها مقابل ما له بذمته، وبما ان الحجز لا يطال مال غيره، وبما ان المهر لا يسقط بمرور الزمن، وبما ان المشتري اعاد ما تبقى منها بعد استيفائه لما دفعه ثمناً لها... ونظم عقد البيع الصوري بينه وبين زوجة حسن سليمان وابراءاً لذمته وعلى اساس ان تأخذ حصة زوجها وتترك حصة المدعية لهذه الاخيرة..."

وحيث انه استناداً لما تضمنه الحكم المذكور في حيثياته وللنتيجة التي اقترن بها تبين ان المرجع الشرعي كرس حقوق المعترض عليها لجهة توجب مهر لها ولكنه قضى بثبوت ملكيتها لألف ومئتي سهم في قطعة الارض موضوع النزاع واعتبر ان عقد الشراء الذي ابرزته زوجة حسن سليمان هو صوري ولا قيمة له.

وحيث اذا كان يدخل في اختصاص المحاكم الشرعية القضايا المتعلقة بثبوت المهر الا انه يخرج عن اختصاصها البت بالنزاع المتعلق بملكية العقار وان كان العقار المنازع على ملكيته هو موضوع المهر اساساً، لان هذا الامر يدخل في اختصاص المحاكم العدلية وتكون المحكمة الشرعية العليا بتصديها لمسألة الملكية تكون قد بتت بما يخرج عن اختصاصها وفي ذلك ما يجعل حكمها المعترض عليه باطلاً وفقاً لاحكام المادة ٩٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية.

لذلك،

تقرر الهيئة العامة بالاجماع:

اولاً: قبول الإعتراض شكلاً.

ثانياً: قبوله اساساً وابطال الحكم المعترض عليه والصادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا بتاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٩.

ثالثاً: تضمين المعترض عليها مريم سرحان الرسوم.

❖ ❖ ❖

الهيئة العامة لمحكمة التمييز

الهيئة الحاكمة: الرئيس الاول انطوان خير والرؤساء عفيف شمس الدين، مهيب معماري، رالف الرياشي، نعمه لحود، وراشد طقوش (المقرر)

القرار: رقم ١١ تاريخ ٢٠٠٧/٢/١٩

بشرة عيتور/ سلوى فروخ

- اعتراض على قرار صادر عن محكمة الاستئناف الشرعية السنية – دعوى اعادة حضانة مقامة من الوالدة بوجه الحاضنة والدة الزوج – صفة – بحثها من قبل القرار المعترض عليه – مسألة شرعية – يعود امر البت بها للقضاء الشرعي.

ان مسألة بوجه من تقام دعوى نزع الحضانة هي مسألة شرعية يعود امر البت بها للقضاء الشرعي، وتبني المحكمة الشرعية وجهة نظر معينة في هذه المسألة الفقهية الشرعية لا يشكل مخالفة لصيغة جوهرية تتعلق بالنظام العام.

- والد وطفلة من التابعية السعودية – والدة لبنانية – اختصاص – القانون أو الشرع الواجب التطبيق – المحاكم الشرعية هي صاحبة الاختصاص كون الوالدة لبنانية – تطبيق الشرع الحنفي من قبل المحكمة الشرعية يتوافق مع أحكام القانون – عدم مخالفة صيغة جوهرية تتعلق بالنظام العام.

تكون المحاكم الشرعية غير مختصة للنظر في المعاملات والدعاوى المحددة في المادة ١٧ من قانون تنظيم القضاء الشرعي، ومنها دعاوى الحضانة، اذا كان الفرقاء اجانب من نفس مذهب المحكمة شرط ان يكون الاجانب تابعين لدولة تخضع فيها الاحوال الشخصية للقانون المدني وشرط ان لا يكون احد الزوجين لبنانياً. فاذا كان احد الزوجين لبنانياً، تبقى الدعاوى والمعاملات خاضعة لاختصاص المحاكم الشرعية.

- قوة قضية محكمة – دعوى حضانة – رد الدفع بقوة القضية المحكمة.

ان الادلاء بقوة القضية المحكمة في دعوى الحضانة هو غير متوافر، لأن الحضانة تتغيّر وتتبدّل تبعاً لظروف قد تطرأ على الحاضنة والمحضون، وبالتالي يمكن للمحكمة اعادة النظر بالحضانة والحاضنة.

– طلب استجواب – طلب يتعلق بوسائل الاثبات – يخرج عن صلاحية الهيئة العامة.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث انٍ الإعتراض يستجمع شروطه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

عن السببين الاول والخامس:

حيث ان المعترضة تدلي ضمن هذين السببين انها صرحت امام المحكمة الشرعية بأن لا صفة لها للبحث بوجهها بدعوى اعادة الحضانة المقامة من المعترض عليها كونها غريبة عن العلاقة التي كانت قائمة بين المعترض عليها وطليقها وهذا الاخير هو الذي اقام دعوى نزع الحضانة بوجه المعترض عليها ويجب ان تقام دعوى اعادة الحضانة بوجهه خاصة وانه هو الولي الجبري على الطفلة وكان يفترض بالمحكمة الشرعية تصحيح الخصومة واقامة الدعوى بوجه ابنها والد الطفلة بشرة وهذا الموضوع يتعلق بالنظام العام لانه يتعلق بالصفة.

وحيث يتبين من القرار المعترض عليه انه بحث في مدى صفة المعترضة لاقامة دعوى نزع الحضانة بوجهها فاعتبر انها حاضنة الصغير والمعترض عليها اقامت دعوى لنزع الحضانة فتكون لها الصفة لاقامة الدعوى بوجهها بصفتها حاضنة الصغير.

وحيث ان مسألة بوجه من تقام دعوى نزع الحضانة هي مسألة شرعية يعود امر البت بها للقضاء الشرعي وتبني المحكمة الشرعية وجهة نظر معينة في هذه المسألة الفقهية الشرعية لا يشكل مخالفة لصيغة جوهرية تتعلق بالنظام العام مما يقتضي رد السببين الاول والخامس لعدم قانونيتهما.

السبب الثاني: عدم اختصاص المحاكم الشرعية السنية في لبنان للنظر في الدعوى موضوع الإعتراض كون المعترضة والطفلة بشرة جيرو ووالدها من التابعية السعودية ويتبعان المذهب الحنبلي المختلف عن المذهب الحنفي المعتمد لدى المحاكم الشرعية السنية في لبنان:

حيث ان المعترضة تدلي بأن القرار المعترض عليه طبق أحكام المذهب الحنفي المعتمد لدى المحاكم الشرعية في لبنان في حين ان القضاء الشرعي في المملكة العربية السعودية يطبق مذهب الامام احمد بن حنبل الذي يعتبر ان الحضانة بالنسبة للانثى تعود للاب عندما تبلغ السابعة كما ان المادة ١٠ من القرار رقم ٦٠/ل.ر. تاريخ ١٩٣٦/٣/١٣ تنص على ان الاجانب وان كانوا ينتمون إلى طائفة معترف بها ذات نظام للاحوال الشخصية فانهم يخضعون في شؤون الاحوال الشخصية لاحكام قانونهم الوطني كما ان الاجتهاد يعتبر انه في حال كان الاجنبي يخضع لقانون احوال شخصية مختلف عن قانون الطوائف المحلي فان المحاكم الشرعية لا تكون صالحة للنظر في النزاع خاصة وان الاجانب يخضعون لقانونهم الوطني وبالتالي تكون المحكمة الشرعية السنية في بيروت غير مختصة للنظر في النزاع ولا يمكن في هذه الحالة تطبيق قانون عقد الزواج لان الامر يتعلق بثمار الزواج أي الاطفال ومصيرهم.

وحيث ان المعترض عليها تدلي بأن المحاكم الشرعية السنية في لبنان مختصة للنظر بالنزاع الراهن لانها لبنانية وتطبق في هذه الحالة أحكام المادة ١٨ من قانون تنظيم القضاء الشرعي.

وحيث ان ما اثارته المعترضة ضمن هذا السبب يتعلق بمسألتين: الاولى عدم اختصاص المحاكم الشرعية السنية في لبنان، والثانية القانون أو الشرع الواجب التطبيق.

وحيث بالنسبة لعدم اختصاص المحكمة الشرعية وهو سبب من اسباب الإعتراض المنصوص عليها في الفقرة ٤ من المادة ٩٥ أصول المحاكمات المدنية فان الفقرة ٥ من المادة ١٧ من قانون تنظيم القضاء الشرعي اعطت المحاكم الشرعية صلاحية النظر بالحضانة وهو موضوع النزاع الراهن بين المعترضة والمعترض عليها.

وحيث ان المادة ١٨ من نفس القانون اعلاه نصت على انه يمتنع على المحاكم الشرعية رؤية الدعاوى والمعاملات المشار اليها (الواردة في المادة ١٧) بحق الاجانب من مذهبها التابعين لبلاد تخضع فيها الاحوال الشخصية للقانون المدني ما لم يكن احد الزوجين لبنانياً

فتبقى الدعاوى والمعاملات خاضعة لاختصاص المحاكم الشرعية.

وحيث يستفاد من هذا النص ان المحاكم الشرعية غير مختصة للنظر في المعاملات والدعاوى المحددة في المادة ١٧ من قانون تنظيم القضاء الشرعي ومنها دعاوى الحضانة اذا كان الفرقاء اجانب من نفس مذهب المحكمة شرط ان يكون الاجانب تابعين لدولة تخضع فيها الاحوال الشخصية للقانون المدني وشرط ان لا يكون احد الزوجين لبنانياً فاذا كان احد الزوجين لبنانياً تبقى الدعاوى والمعاملات خاضعة لاختصاص المحاكم الشرعية.

وحيث من الثابت ان المعترض عليها والدة الطفلة موضوع الحضانة هي لبنانية ولا يؤثر على ذلك كونها مطلقة من والد الطفلة موضوع الحضانة لان المشترع لم يشترط في المادة ١٨ ان يبقى الزواج قائماً والا تعطلت صلاحية المحاكم الشرعية بمعظم الدعاوى والمعاملات الواردة في المادة ١٧ من قانون تنظيم القضاء الشرعي لان معظمها لا تنظر به المحاكم الشرعية الا بعد انحلال الزواج أو حصول الطلاق خاصة الحضانة التي لا تطرح الا بعد حصول الطلاق.

وحيث ما دامت المعترض عليها لبنانية فان المحاكم الشرعية تكون مختصة للنظر بموضوع الحضانة ويكون السبب المنصوص عنه في المادة ٩٥ بالنسبة لعدم اختصاص المحكمة الشرعية كسبب من اسباب الإعتراض غير متوفر.

وحيث بالنسبة للقانون الواجب التطبيق فانه وان كان لا يدخل ضمن السبب المتعلق بعدم اختصاص المحاكم الشرعية الواردة في الفقرة ٤ من المادة ٩٥ أصول محاكمات مدنية الا انه لا يمكن ان يدخل ضمن السبب المتعلق بمخالفة صيغة جوهرية تتعلق بالنظام العام.

وحيث ان الفقرة الاخيرة من المادة ١٠ من القرار رقم ٦٠/ل.ر. تاريخ ١٩٣٦/٣/١٣ نصت على ان الاجانب وان كانوا ينتمون إلى طائفة معترف بها ذات نظام للاحوال الشخصية فانهم يخضعون في شؤون الاحوال الشخصية لاحكام قانونهم الوطني.

وحيث ان الفقرة المذكورة اعلاه تتعلق بالاجانب اما اذا كان احد الفرقاء لبنانياً فلا تطبق عليه هذه الفقرة من المادة ١٠ وتطبق في هذه الحالة أحكام الفقرة الاولى من المادة ١٠ المتعلقة باللبنانيين.

وحيث ان المعترض عليها والدة الطفلة هي لبنانية.

وحيث ان تطبيق الشرع الحنفي من قبل المحكمة الشرعية يتوافق مع أحكام القانون وبالتالي لا توجد مخالفة لصيغة جوهرية متعلقة بالنظام العام.

وحيث يقتضي تأسيساً على ما تقدم رد السبب الثاني المدلى به لعدم قانونيته ولعدم انطباقه على أحكام الفقرة ٤ من المادة ٩٥ أصول محاكمات مدنية.

السبب الثالث: عدم استئخار البت بالقرار المعترض عليه امام المحكمة الشرعية السنية العليا في بيروت:

حيث ان المعترضة تدلي بأن الحكم البدائي صدر بحقها غيابياً بمثابة الوجاهي استناداً إلى تبليغ اعتمده الحكم البدائي تبين انه مزور وتم الإدعاء بالتزوير امام قاضي التحقيق في بيروت واستناداً إلى ذلك طلبت من محكمة الاستئناف الشرعية المعترض على قرارها استئخار البت بالدعوى لحين صدور حكم بخصوص تزوير التبليغ الا ان المحكمة الشرعية ردت طلبها مخالفة بذلك قاعدة الجزاء يعقل الحقوق وهي قاعدة تتعلق بالنظام العام خاصة وانها حرمت من حق الدفاع نتيجة التبليغ المزور.

وحيث يتبين من الحكم الصادر عن القاضي الشرعي انه صدر غيابياً بمثابة الوجاهي بحق المعترضة لعدم حضورها جلسة ٢٠٠٤/١٢/٦ في حين ان وثيقة تبليغها هذه الجلسة مع القرار الاعدادي الصادر عن القاضي الشرعي مزورة وتم الطعن بالتزوير امام قاضي التحقيق في بيروت كما ادلت بذلك المعترضة.

وحيث يتبين من القرار الشرعي موضوع الإعتراض انه رد طلب استئخار البت بالدعوى لحين صدور حكم بحق المباشر الذي قام بالتبليغ مبرراً بذلك بأن حضور المستأنفة (المعترضة) جلسات المحاكمة البدائية والاستئنافية متمثلة بوكيل محام عنها واجاب بلوائح ضمنها طلبات يلغي هذا الطلب وفقاً للمادة ٥٩ من قانون تنظيم القضاء الشرعي.

وحيث ان وثيقة التبليغ المطعون بها بالتزوير تتعلق بجلسة وقرار اعدادي صادر عن القاضي الشرعي قرر بموجبه ضم طلب البت بالدفوع الشكلية للاساس خاصة وان معظم الدفوع الشكلية التي تقرر ضمها للاساس سبق وردت من قبل القاضي الشرعي بموجب عدة قرارات اعدادية تبلغتها المعترضة وبالتالي فان عدم استئخار البت بالدعوى لحين صدور حكم بالتزوير لم يؤثر على حق الدفاع العائد للمعترضة ويكون قرار المحكمة الشرعية السنية العليا في محله ولم يخالف مبدأ حق الدفاع، ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب الثالث المدلى به.

السبب الرابع: ابطال القرار المعترض عليه لانه صدر غيابياً بحق المعترضة دون تبليغها موعد الجلسة بعد مطالعة النيابة العامة.

حيث ان المعترضة تدلي بأن القرار المعترض عليه صدر وجاهياً بحقها ومن مراجعة محضر الجلسات يتبين انه في جلسة ٢٠٠٥/٧/١٣ اجّلت المحكمة الشرعية السنية العليا الجلسة إلى ٢٠٠٥/٢/٣١ لمطالعة النيابة العامة وفهم وكيلها ان الجلسة ارجئت إلى الشهر الثاني من عام ٢٠٠٦ وبعد وقوعها في الخطأ عقدت المحكمة جلسة بتاريخ ٢٠٠٥/٨/٣١ بدون حضورها وتلا النائب العام مطالعته وختمت المحاكمة وارجئت للحكم في ٢٠٠٥/١٠/١٩ وصدر الحكم المعترض عليه وقد حرمت من حق الدفاع نتيجة هذا الخطأ.

وحيث من الثابت ان وكيلة المعترضة كانت حاضرة جلسة ٢٠٠٥/٧/١٣ وتم ارجاء الجلسة إلى ٢٠٠٥/٢/٣١ كما تدلي المعترضة وفهم الوكيل ان الارجاء تم إلى ٢٠٠٦/٢/٣١ الا ان الجلسة عقدت بتاريخ ٢٠٠٥/٨/٣١ بدون حضورها.

وحيث تجدر الاشارة إلى ان القاضي ينطق بتاريخ الجلسة المقبلة وهذا يعني ان وكيلة المعترضة عرفت عن طريق السمع بأن الجلسة ارجئت إلى ٢٠٠٥/٨/٣١ خاصة وان رئيس المحكمة الشرعية دوَّن تاريخ ٢٠٠٥/٨/٣١ على الملف الخارجي للدعوى كما ان الجلسة عقدت بهذا التاريخ دون وجود أي محو أو شطب على محضر الجلسات مما يثبت ان الجلسة ارجئت إلى ٢٠٠٥/٨/٣١ وعلمت وكيلة المعترضة بذلك، وارادت استغلال عدم وضوح ما كتبه الكاتب لجهة تاريخ الجلسة خاصة وان ما تمّ في جلسة ٢٠٠٥/٨/٣١ لم يحرمها من حق الدفاع لان مطالعة النيابة العامة لا يتم التعليق عليها من قبل الفرقاء لانها تقتصر على ابداء الرأي وفقاً للمادة ٣٣ من قانون تنظيم القضاء الشرعي.

وحيث يقتضي تأسيساً على ما تقدم رد السبب الرابع المدلى به لعدم انطباقه على أحكام الفقرة ٤ من المادة ٩٥ أصول محاكمات مدنية.

السبب السادس: عدم اختصاص المحكمة الشرعية السنية في بيروت لوجود سبق ادعاء امام المحكمة الشرعية السنية في البقاع الغربي.

حيث ان المعترضة تدلي بأنها صرحت امام المحكمة البدائية والاستئنافية انه صدر حكم عن القاضي الشرعي في البقاع الغربي قضى بنزع الحضانة من المعترض عليها لمصلحتها واصبح هذا الحكم مبرماً والدعوى التي اقامتها المعترض عليها امام القاضي الشرعي في بيروت تصطدم بسبق الادعاء وبقوة القضية المقضية المتعلقة بالنظام العام مما يجعل المحكمة الشرعية السنية في بيروت غير مختصة للنظر بدعوى اعادة الحضانة.

وحيث ان عدم الاختصاص الذي تتذرع به المعترضة هو عدم اختصاص مكاني بين محكمة شرعية واخرى مثلها في حين ان عدم الاختصاص المنصوص عليه في الفقرة ٤ من المادة ٩٥ أصول محاكمات مدنية هو عدم اختصاص وظيفي مطلق.

وحيث بالنسبة لسبق الادعاء ووجود قوة قضية مقضية فان المحكمة الشرعية السنية العليا المطعون بقرارها اجابت على هذه المسألة واعتبرت ان سبق الادعاء يشكل فيما لو اجتمعت دعويان بمادة واحدة لدى محكمتين من ذات الدرجة وبالنسبة لقوة القضية المحكمة فانه غير متوافر لان الحضانة تتغير وتتبدل تبعاً لظروف قد تطرأ على الحاضنة والمحضون وبالتالي يمكنها إعادة النظر بالحضانة والحاضنة وهذا في محله القانوني مما يقتضي معه رد السبب السادس المدلى به.

السبب السابع: عدم صلاحية المحكمة الشرعية السنية العليا في بيروت للنظر في الحكم الصادر عن المحكمة الشرعية السنية في البقاع.

حيث ان المعترضة تدلي بأنه لا يحق للمحكمة الشرعية السنية في بيروت اعادة النظر بنزع الحضانة الصادر عن المحكمة الشرعية السنية في البقاع الغربي.

وحيث ان ما تدلي به المعترضة لا يدخل ضمن عدم الاختصاص المنصوص عليه في الفقرة ٤ من المادة ٩٥ أصول محاكمات مدنية لانه عدم اختصاص نسبي مكاني بين محكمة شرعية واخرى مثلها. مما يقتضي معه رد السبب السابع المدلى به.

السبب الثامن: مخالفة القرار المعترض عليه للصيغ الجوهرية لاغفاله البت بمطالب المعترضة باستجواب المعترض عليها.

وحيث ان ما تدلي به المعترضة بخصوص عدم اجابة طلبها باستجواب المعترض عليها يتعلق بوسائل الاثبات وهي تخرج عن صلاحية الهيئة العامة المحددة

بالمادة ٩٥ أصول محاكمات مدنية مما يقتضي معــه رد السبب الثامن المدلى به.

لذلك،

تقرر الهيئة العامة بالاجماع:

قبول الإعتــراض شــكلاً ورده اساســاً وتــضمين المعترضة النفقات القانونية ومصادرة التأمين.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية

الغرفة الاولى

الهيئة الحاكمة: الرئيس المنتدب اليس شبطيني العم (المقررة) والمستشاران سامي عبدالله والياس نايفه

القرار: رقم ٤ تاريخ ٢٠٠٧/١/٤ (نقض)

علي الغندور/ حسن صفا

- اجــارة — خــضوع النــزاع للقــانون ٩٢/١٥٩ — عــدم توجـب تـوفر الـشرط المـزدوج المنـصوص عنـه في المــادة ٢١ مــن القــانون ٩٢/١٦٠ لقبــول التمييــز شكلاً.

- عقد اجارة — فسخه — المادة ٥٤٣ موجبات وعقود — فـسخ العقـد بمعرفـة المالـك — جـواز فـسخ العقـد قبـل انقضاء ثلاث سنوات على تنفيـذه بتوافـق الفـريقين — عــدم وضــع شــروط محــددة لــذلك — مخالفــة القــرار الاستئنافي القانون — نقض.

- عقد اجارة — اعـلام المـستأجر المالـك بنيتـه بـترك المأجور — موافقة المالك على ذلك بطلب فـسخ العقـد — الــزام المــستأجر باشــغال المــأجور ســنتين — اعتبــار العقــد مفــسوخاً بنهايــة الــسنة التأجيريــة الثانيــة — الــزام المــستأجر بتأديــة بــدلات الايجــار عــن ســنتين — فائدة.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان التمييز ورد ضمن المهلة القانونيــة وجــاء الاستدعاء مستوفياً الشروط الشكلية المنصوص عنها في المادة ٧١٨ أصول مدنية، فهــو مقبــول شــكلاً لهــذه النواحي علماً ان النزاع لا يخضع للقــانون ٩٢/١٦٠ اذ ان عقد الايجار في الدعوى الحاليــة يخــضع للقــانون ٩٢/١٥٩، فيكون الشرط المزدوج المنصوص عنه فــي المادة ٢١ من قانون ٩٢/١٦٠ غير مستوجب التوافر.

عن الاسباب التمييزية:

حيث ان المميّز يدلي تحت السبب الثالث ان محكمــة الاستئناف اخطأت في تفــسير المــادة ٥٤٣ موجبــات وعقود اذ انه اعلم المالك المؤجر بترك المأجور وهــذا يكفي لفسخ العقد.

وحيث من الراهن في القضية الحاضرة ان المــدعي طلب بداية — في لائحته الواردة بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/١١ — فسخ عقد الايجار على قاعدة /٢٠٠/ الف ليرة لبنانية عن كل شهر... وان المدعى عليه ادلى بداية واســتئنافاً بترك المأجور من تاريخ ٢٠٠٣/٧/١ وفــسخه للعقــد بمعرفة المدعي المالك.

وحيث ان المادة ٥٤٣ موجبات وعقود تنص علــى انه "اذا كانت المدة المحددة في العقد اقــل مــن ثــلاث سنوات تعتبر الاجارة معقودة لفترة زمنية مدتها ثــلاث سنوات، اما اذا رغب المستأجر المستفيد من التمديد في ترك المأجور فعليه ان يعلم المؤجر قبل شــهرين مــن نهاية السنة المحددة ببطاقة مكشوفة مضمونة مع اشعار بالاستلام أو بموجب كتــاب موجــه بواســطة الكاتــب العدل".

وحيث ان المادة ٥٤٣ المذكورة نصت على الحالــة التي يرغب فيها المستأجر فسخ عقد الايجار قبل انقضاء ثلاث سنوات على تنفيذه، ووضعت شروطاً لهذه الحالة، الا ان القانون لم يمنع فسخ العقد بتوافــق الفــريقين اذا رغبا معاً في انهاء العلاقة التأجيرية حبياً أو قضائياً، ولم يضع شروطاً محددة لذلك.

وحيث ان القرار الاستئنافي بقوله "انه لم يثبت انــه ابلغ المالك برغبته ترك المــأجور باحــدى الطــريقتين المحددتين في المادة العاشرة من عقــد الايجــار وهمــا البطاقة المكشوفة أو كاتب العدل فيكون ملتزمــاً بالعقــد حتى نهاية مدته أي الثلاث سنوات سنداً لاحكام المــادة ٥٤٣ م.ع"، يكون قد خالف المادة المذكورة التــي لــم

تنص ولم تضع شروطاً معينة لحالة طلب المالك فسخ العقد قضائياً وموافقة المستأجر على هذا الطلب.

وحيث يقتضي بالتالي، وللسبب المبين آنفاً نقض القرار المطعون فيه، ويعود بالتالي الفريقان إلى الحالة التي كانوا فيها عليه قبل صدور القرار المنقوض.

وحيث انه من الراهن ان العقد موضوع النزاع يخضع للمادة ٥٤٣ موجبات وعقود اذ انه نظم بعد تاريخ ١٩٩٢/٧/٢٣ وحددت مدته ابتداء من ٢٠٠٣/٢/١.

وحيث انه عملاً بالمادة ٥٤٣ موجبات وعقود فاذا كانت المدة المحددة في العقد اقل من ثلاث سنوات تعتبر الاجارة معقودة لفترة زمنية مدتها ثلاث سنوات، اما اذا رغب المستأجر المستفيد من التمديد في ترك المأجور فعليه ان يعلم الموجر قبل شهرين من نهاية السنة المحددة ببطاقة مكشوفة مضمونة...".

وحيث يتبين ان الدعوى الحالية اقيمت بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/١٦ أي قبل مدة انتهاء السنة التأجيرية الاولى وطلب المؤجر المدعي الزام المدعى عليه المستأجر دفع بدلات الإيجار، علماً ان هذا الاخير لم يكن قد أعلن رسمياً وقانوناً عن أية رغبة في وضع حد للعقد المذكور، ولم يطلب المدعي فسخ العقد.

وحيث ان المستأجر اعلن في لائحته الجوابية الاولى الواردة بتاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٩ عن ابلاغه المؤجر برغبته بترك المأجور.

وحيث ان المدعي المؤجر طلب في لائحته الجوابية الواردة بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/١١ فسخ عقد الايجار وذلك خلال السنة التعاقدية الثانية.

وحيث ان المادة ٥٤٣ موجبات وعقود افسحت المجال امام المستأجر المستفيد من التمديد ان يعلن عن رغبته بترك المأجور قبل شهرين من نهاية السنة الممددة فتكون المادة المذكورة قد الزمت المستأجر ضمناً باشغال المأجور لمدة سنتين على الاقل وبدفع بدلات الايجار عن المدة المذكورة.

وحيث ان المؤجر اخذ علماً بنية المستأجر بترك المأجور، ووافق المالك على ذلك بطلبه فسخ العقد ضمن المهلة القانونية فيكون العقد موضوع النزاع مفسوخاً اعتباراً من نهاية السنة التأجيرية الثانية الممددة للسنة الاولى، أي اعتباراً من تاريخ ٢٠٠٥/١/٣١.

وحيث انه وتبعاً لما سبق بيانه فان المميّز – المدعى عليه يكون ملزماً بتأدية بدلات الايجار المستحقة عليه قانوناً عن سنتي ايجار.

وحيث انه بعد اعلان فسخ عقد الايجار بتاريخ ٢٠٠٥/١/٣١ يقتضي رد طلب المستأنف عليه الزام المستأنف بدفع بدلات الايجار المستحقة بعد هذا التاريخ لعدم ثبوت انتفاع المستأجر من المأجور بعد هذا التاريخ خاصة وان هذا الاخير يدلي بأنه ترك المأجور اعتباراً من تاريخ ٢٠٠٣/٧/١ ولم يثبت المدعي عكس ما ادلى به المستأجر لهذه الجهة.

وحيث يقتضي الزام المستأنف المميّز بدفع البدلات المستحقة منذ شهر تموز ٢٠٠٣ وحتى آخر كانون الثاني ٢٠٠٥ أي ما يوازي بدل ايجار تسعة عشر شهراً بمعدل مئتي الف ليرة لبنانية شهرياً.

٢٠٠ الف × ١٩ شهراً = /٣٨٠٠٠٠٠/ ل.ل. أي ثلاثة ملايين وثمانماية الف ليرة لبنانية.

وحيث يقتضي اجابة طلب المدعي المميّز عليه لجهة الزام المدعى عليه المميّز بدفع الفائدة القانونية منذ استحقاق كل بدل أول كل شهر وذلك اضافة إلى البدلات المستحقة والمبينة آنفاً، واضافة فائدتها القانونية منذ ٢٠٠٥/٢/١ لغاية الدفع الفعلي.

وحيث يقتضي رد الاسباب والطلبات الزائدة أو المخالفة بما فيها طلب العطل والضرر لعدم ثبوت سوء النية.

لذلك،

تقرر المحكمة:

١- قبول التمييز شكلاً.

٢- نقض القرار المطعون فيه واعادة مبلغ التأمين التمييزي.

٣- قبول الاستئناف واعتبار العقد مفسوخاً بنهاية السنة التأجيرية الثانية الممددة أي اعتباراً من تاريخ ٢٠٠٥/١/٣١ واعتبار المأجور بتصرف المدعي المستأنف عليه منذ التاريخ المذكور.

٤- الزام المستأنف بدفع مبلغ /٣٨٠٠٠٠٠/ل.ل. ثلاثة ملايين وثمانماية الف ليرة لبنانية تمثل بدلات الايجار المستحقة ابتداءً من ٢٠٠٣/٧/١ ولغاية ٢٠٠٥/١/٣١.

٥- الزام المستأنف بدفع الفائدة القانونية عن المبلغ المذكور في الفقرة الرابعة من هذا القرار ابتداء من

تاريخ ٢٠٠٥/٢/١، مع الفائدة القانونية منذ استحقاق كل بدل ايجار كل شهر منذ ٢٠٠٣/٧/١ ولغاية ٢٠٠٥/١/٣١ مع فائدة هذه الفوائد لغاية تاريخ الدفع الفعلي.

٦- اعادة مبلغ التأمين الاستئنافي للمستأنف المميّز.

٧- تضمين فريقي النزاع مناصفة الرسوم والمصاريف كافة.

٨- رد الاسباب والطلبات الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الاولى

الهيئة الحاكمة: الرئيس المنتدب اليس شبطيني العم (المقررة) والمستشاران سامي عبدالله والياس نايفه

القرار: رقم ٧ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٢

سامية الشرتوني/ عمر مراد

- اجارة - اسقاط من حق التمديد القانوني - تعارض الحكمين الابتدائي والاستئنافي لجهة الاسقاط من حق التمديد - قبول التمييز شكلاً.

- اساءة استعمال المأجور - الفقرة (ب) من المادة التاسعة من قانون ٨٣/٢٢ - تحديد مفهوم التخريب غير الناشئ عن الاستعمال العادي للمأجور، والمفضي إلى الاسقاط من حق التمديد - مفهوم التخريب هو التدمير - استعمال يتنافى مع شروط العقد - استعمال مضر - التعديلات المجراة في المأجور لا تعتبر غير ناشئة عن الاستعمال العادي - لا تعد تخريباً - اعمال لم تفقد المأجور ميزته وخصائصه التأجيرية - عدم تحقق شروط المادة ٩ من قانون ٨٣/٢٢ - عدم وجود خطأ في تفسير القانون من قبل محكمة الاستئناف - رد التمييز.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان المميّزة لم تبلغ القرار المطعون فيه، وجاء الاستدعاء التمييزي مستوفياً الشروط الشكلية المنصوص عنها في المادة ٧١٨ أصول مدنية، وان القرار الاستئنافي المطعون فيه جاء متعارضاً مع الحكم الابتدائي لجهة الاسقاط من حق التمديد، فيكون التمييز الاصلي مقبولاً شكلاً من هذه النواحي.

وحيث ان التمييز الطارئ جاء مستوفياً الشروط المنصوص عنها في المادتين ٧١٢ و٧١٦ أصول مدنية فهو مقبول شكلاً ايضاً.

في التمييز الاصلي:

حيث ان المميزة ادلت بسبب تمييزي واحد وهو مخالفة القرار الاستئنافي أحكام الفقرة ب من المادة ٩ من القانون رقم ٨٣/٢٢ والخطأ في تطبيقها وتفسيرها لأن المميّز عليه اساء استعمال المأجور بهدمه الجدران والحوائط واقدم على تحوير هندسة البناء، وانشأ حماماً اضافياً في ممر المطبخ وضم المأجورين إلى بعضهما وجعلهما مأجوراً واحداً، وان تلك الاعمال التصرّفية ناشئة عن استعمال غير عادي لتطال الاعمال التصرفية التي تعود حصرياً للمالك، وان تلك الاعمال تشكل مخالفة لعقدي الايجار ومخالفة الشكل الهندسي للبناء.

حيث ان الفقرة ب من المادة ٩ من قانون ٨٣/٢٢ نصت على انه يسقط حق المستأجر بالتمديد "اذا اساء استعمال المأجور بأن احدث فيه تخريباً غير ناشئ عن الاستعمال العادي أو استعمله على وجه مضر يتنافى وشروط العقد دون موافقة المؤجر الصريحة".

وحيث ان القرار المطعون فيه اورد بأنه "يتضح من تقرير الخبير المعين استئنافاً اقتصار الاعمال المشكو منها على:

١- في الشقة ١٧ - الشقة الجنوبية في الطابق السادس

- مدخل محدث بين الشقتين...

- ازالة الغرفة المحاطة بالزجاج بكاملها مع القاعدة بحيث اصبحا غرفة واحدة مع الدار.

- وضع فاصل خشبي بين الدار وغرفة الطعام...

- تبين في داخل المطبخ وجود مجلى بدون حنفيات وبدون وصلات وخزانة وجلاية وبراد دون وصلات.

- وجود شوديير للماء الساخن والتدفئة على شرفة الخادمة والمطبخ.

٢- في الشقة ١٨ الشقة الشمالية في الطابق السادس
- الحائط المشترك بين الشقتين.
- ازالة الغرفة المحاطة بالزجاج انما قاعدتها لا تزال قائمة "حجر باطون ملبس"
- اضافة حمام ضيوف في ممر المطبخ"

وتأكدت محكمة الاستئناف من حصول الافراز والتسوية في ما يتعلق بالمأجورين واستنتجت "بأن هذه التحويرات لا تمس في اساس البناء ولا تؤثر على متانته ولا تفقد المأجور ميزته وخصيصته التأجيرية ولا تحمل المؤجر اعباء مالية خاصة بعد اجراء الافراز والتسوية بوجود هذه التعديلات ولا تعتبر بالتالي غير ناشئة عن الاستعمال العادي فلا تكون أحكام المادة ٩/ب من قانون ٨٣/٢٢ متحققة في النزاع" وردت في ما بعد سائر الاسباب الزائدة أو المخالفة لعدم جدواها...

وحيث انه يعود لمحكمة التمييز تحديد مفهوم القاعدة القانونية تأميناً لحسن تطبيقها على قضية نوعية معينة انطلاقاً من كون هذا التحديد هو الذي يضع حدود تطبيقها، كما يعود لها من حيث المبدأ مراقبة وتصحيح الوصف القانوني المعطى للوقائع والاعمال، ويعود لها بالتالي مراقبة ما اذا كانت محكمة الاستئناف قد احسنت تفسير وتطبيق الفقرة ب من المادة ٩ من قانون ٨٣/٢٢ لجهة تحديد مفهوم التخريب غير الناشئ عن الاستعمال العادي المفضي إلى الاسقاط من حق التمديد الملحوظ فيها وتطبيق هذا المفهوم على الاعمال المجراة في المأجورين.

وحيث ان التخريب بمفهومه اللغوي هو التدمير، وهو بمفهومه المتعارف عليه جعل استعمال الشيء والانتفاع منه وفقاً للغاية المعد لها معدوماً كلياً أو منقوصاً كماً أو نوعاً نتيجة احداث اعمال أو تعديلات فيه.

وحيث ان التخريب المسقط من حق التمديد والمقصود في الفقرة ب المذكورة - حسب اجتهاد هذه المحكمة المستمر - هو التخريب بمفهومه المتعارف عليه.

وحيث ان ما يعزز هذا التفسير للفقرة "ب" كون المشترع قد ساوى بين حالتي الاسقاط الملحوظتين فيها من حيث الجزاء المفروض على كل منهما بحيث انه يكون قد ساوى في حجم الاساءة التي يشترط ان تكون متوافرة في كل منهما، وانه باشتراطه ان يكون الاستعمال المتنافي مع شروط العقد مضراً، ويكون قد اوضح عن نيته بأن يكون التخريب تخريباً مضراً، علماً بأن استعماله لكلمة "اساءة" ينبئ عن انه قصد المجازاة عن الاعمال التي تعتبر مسيئة للمأجور.

وحيث ان محكمة الاستئناف استثبتت بأن التعديلات المجراة في المأجورين والآيلة إلى تحسين امكانية الاستفادة واستعمال المأجورين وفقاً للغاية المعدين لها، لا تعتبر غير ناشئة عن الاستعمال العادي وبالتالي لا تعد تخريباً بالمعنى المتعارف عليه وهي لم "تمس في اساس البناء ولا تؤثر على متانته ولم تفقد المأجور ميزته وخصيصته التأجيرية ولم تحمل المؤجر اعباء مالية خاصة بعد اجراء الافراز والتسوية..." ولا تكون أحكام المادة ٩/ب من قانون ٨٣/٢٢ متحققة، فتكون محكمة الاستئناف قد احسنت تفسير وتطبيق المادة ٩ فقرة ب من قانون ٨٣/٢٢ المذكورة مما يفضي إلى رد هذا السبب التمييزي ومعه التمييز الاصلي برمته.

عن التمييز الطارئ:

١- حيث ان المميّز تمييزاً طارئاً يدلي بوجوب نقض القرار المطعون فيه لمخالفته الفقرة ٥ من المادة ٧٠٨ أصول مدنية لانه قضى بما لم يطلبه الخصوم والزم المستأجر باعادة الحال إلى ما كانت عليه وقت بدء التعاقد في حين ان الجهة المالكة طلبت فقط اسقاط المستأجر من حقه في التمديد القانوني وتصديق الحكم الابتدائي.

وحيث ان المميّز عليها بصورة طارئة - المدعية - كانت قد طلبت اسقاط المستأجر من حق التمديد القانوني لان التغييرات الحاصلة في المأجورين هي من حالات الاساءة في استعمالهما وتعتبر تخريباً بدون موافقتها.

وحيث ان مطالبة المؤجرة بمجازاة المستأجر بالاسقاط من حق التمديد لقيامه باعمال في المأجورين تعتبرها مسيئة وتخريبية بدون موافقتها، تنبئ عن عدم رضاها بالابقاء على تلك الاعمال والتغييرات وتشمل ضمناً المطالبة بازالتها وباعادة الحال إلى ما كانت عليه بتاريخ التعاقد، وان محكمة الاستئناف بقضائها "باعادة الحال إلى المأجورين موضوع النزاع كما كانت عليه وقت بدء التعاقد" تكون قد قضت، من جهة، بما طلبته المؤجرة ضمناً، ومن جهة ثانية بأقل مما طلبته صراحة، وذلك بجعلها المجازاة المطلوبة مقتصرة على ازالة التغييرات الحاصلة في المأجورين المخالفة لارادة المؤجرة وللعقد ولمصلحة المؤجرة بدلاً من الاسقاط من حق التمديد بعد ان اعتبرت ان شروط هذا الاسقاط غير متوافرة.

وحيث يقتضي رد هذا السبب التمييزي لعدم صحته.

٢- حيث ان المميّز تمييزاً طارئاً يدلي بوجوب نقض القرار المطعون فيه لمخالفته المادة ٣٠ من القانون ٩٢/١٦٠ والخطأ في تطبيقها وتفسيرها وكذلك الخطأ في التعليل ولفقدانه الاساس القانوني الصحيح لانه اخضع النزاع الراهن المقامة بشأنه الدعوى عام ١٩٩٧ إلى أحكام القانون ٨٣/٢٢ بدلاً من اخضاعه إلى القانون رقم ٩٢/١٦٠.

وحيث انه من الرجوع إلى القرار الاستئنافي موضوع الطعن يتبين انه قضى برد دعوى الاسقاط من حق التمديد القانوني سنداً للفقرة ب من المادة ٩ من قانون ٩٢/١٦٠ وذلك لمصلحة المستأجر، لأن الاعمال والتحويرات في المأجورين لا تشكل تخريباً ولا تعتبر غير ناشئة عن الاستعمال العادي وهي بالتالي غير مسيئة للمؤجر وللمأجورين، أي ان النتيجة جاءت لمصلحة المستأجر برد دعوى الاسقاط من حق التمديد القانوني لعدم توافر شروط التخريب والاعمال المسيئة للمأجور.

وحيث ان هذا السبب يبقى مردوداً لعدم تأثيره على النتيجة التي توصلت اليها محكمة الاستئناف لان مفهوم الاعمال التخريبية والمسيئة للمأجور هو نفسه في القانونين رقم ٨٣/٢٢ و٩٢/١٦٠.

وحيث يقتضي بالتالي رد هذا السبب التمييزي ومعه التمييز الطارئ برمته اساساً.

وحيث يقتضي بالتالي ابرام القرار الاستئنافي المطعون فيه ومصادرة التأمين التمييزي ورد سائر الطلبات الزائدة أو المخالفة بما فيها طلب العطل والضرر لعدم ثبوت عنصر سوء النية.

لذلك،

تقرر المحكمة:

١- قبول التمييزين شكلاً.

٢- رد الإسباب التمييزية في التمييزين الاصلي والطارئ معاً وابرام القرار الاستئنافي ومصادرة التأمين التمييزي.

٣- رد سائر الطلبات الزائدة أو المخالفة.

٤- تضمين المميزة الرسوم والمصاريف كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش والمستشاران حبيب حدثي (المقرر) ونزيه شربل

القرار: رقم ١٨ تاريخ ٢٠٠٥/٣/٣١ (لا محل للفصل)

مخايل عازار/ سمير الشلفون ومنصور عازار

- تمييز – طعن – موضوع – فقدانه – لا محل للفصل فيه.

ان الطعن بقرار فسخ الحكم الابتدائي لوقفه السير في الدعوى الاعتراضيّة على تنفيذ سندات إلى حين صدور حكم مبرم في النزاع على ملكية العقارات المحجوز عليها، يغدو دون موضوع ولا محلّ للفصل فيه بعد صدور حكم ابتدائي نهائي عدل عن اجراء الاستئخار وقضى بردّ الاعتراض على التنفيذ بتاريخ لاحق لتقديم الطعن.

- تقرير تمييزي للقاضي حبيب حدثي

ان المحكمة:

في السببين التمييزيين:

حيث تبين مما اورده قضاة الموضوع ان السيد مخايل عازار، وكان قد تعهد للسيد سمير شلفون بأن يدفع له مبلغ ثلاثمئة الف د. أ.، اعترض على مباشرة هذا الاخير تنفيذ السند المتضمن ذلك التعهد في المعاملة رقم ١٩٩٤/٤٨ لعلّة ان بعض العقارات المحجوز عليها تعود ملكيتها لوالده السيد منصور عازار الذي اقام بشأنها دعوى نقل ملكية بتاريخ سابق للمعاملة التنفيذية؛ وانه صدر في ٢٠٠١/١١/٢١ قرار ابتدائي بوقف السير بالدعوى الاعتراضية وبشطبها من جدول المرافعات إلى حين صدور حكم مبرم في النزاع على ملكية تلك العقارات؛

حيث يعيب السيد عازار على قرار الفسخ المطعون فيه (اس. ٧ جبل لبنان في ٢٠٠٣/١٠/٣٠) انه خالف

المادتين ٨٥٢ و٨٢٩ أ م. باعادته الدعوى إلى جدول مرافعات المحكمة الابتدائية لمتابعة السير فيها على اساس ان النزاع على ملكية عقارات دُونت على اسم المنفذ عليه في السجل العقاري يُعدّ من اجراءات التنفيذ ويخضع فصله حصراً لاختصاص رئيس دائرة التنفيذ النوعي، في حين ان الوقف الحكمي للتنفيذ بمقتضى القانون يزيل القوة التنفيذية عن السند ويرفع يد رئيس دائرة التنفيذ عن المعاملة حتى تصدر المحكمة الابتدائية صاحبة الاختصاص العام حكماً برد الإعتراض؛

لكن حيث عادت محكمة الدرجة الاولى فعدلت عن اجراء الاستئخار واصدرت في ٢٠٠٤/٧/٨ حكماً نهائياً قضت فيه برد الإعتراض على التنفيذ، فيغدو الطعن الحالي المقدم في ٢٠٠٤/١/٧ والهادف إلى الابقاء على قرارها بايقاف المحاكمة فاقداً موضوعه؛

لهذه الاسباب:

ووفقاً لتقرير المقرر القاضي حبيب حدثي،

تقول ان لا محل للفصل في الطعن التمييزي، وتقرر تضمين مقدّمه النفقات ومصادرة التأمين ايراداً للخزينة.

❖ ❖ ❖

في ردّ الطعن لانتفاء موضوعه
تقرير تمييزي

بقلم القاضي حبيب حدثي

انّ المقرّر لدى محكمة التمييز، القاضي حبيب حدثي:

بناء على إحالة الملف رقم ٥٥٧ العالق امام الغرفة الماليّة بين المميّز السيّد مخايل عازار والمميّز عليهما السيّد سمير شلفون والسيد منصور عازار بموضوع وقف تنفيذ معاملة اجرائيّة؛

ولدى التدقيق،

يبدي ما يلي:

١– في الوقائع ومجريات المحاكمة

استدعى السيّد سمير شلفون من رئيس دائرة التنفيذ في المتن تنفيذ سند تعهّد له فيه السيّد مخايل عازار دفع مبلغ ثلاثمئة الف د.أ.، فاعترض المنفّذ عليه في ١٩٩٤/٥/٧ امام محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان على ذلك التنفيذ الجاري بموجب المعاملة التنفيذية رقم ٩٤/٤٨ طالباً ابطالها، مبدياً من جملة دفوعه، ان ملكيّة العقارات المحجوز عليها، وان كانت مسجّلة على اسمه، فهي تعود إلى والده المطلوب ادخاله منصور عازار، وقد اقيمت بشأنها دعوى نقل ملكيّة بتاريخ سابق لطلب الحجز والتنفيذ.

أصدرت المحكمة في ٢٠٠١/١١/٢١ قراراً رقمه ١٧٠ بوقف السير في الدعوى الاعتراضيّة وبشطبها من جدول المرافعات إلى حين صدور حكم مبرم في النزاع على ملكيّة العقارات المحجوز عليها. وبتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٣٠ صدر عن الغرفة السابعة لدى محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان القرار رقم ٦٢٢ بفسخ القرار الإبتدائي وبإعادة الدعوى إلى جدول مرافعات المحكمة الابتدائية لمتابعة السير بها. وفي إسناد قرارها اعتبرت المحكمة، عملاً بالمواد ٦٨، ١/٨٢٩ و٨٥١ أ.م. انّ النزاع على ملكيّة عقارات دُوِّنت على اسم المنفّذ عليه في السجل العقاري – يدخل ضمن اطار المنازعات المتعلّقة باجراءات التنفيذ الخاضعة حصراً لاختصاص رئيس دائرة التنفيذ النوعي، ولا يتعلّق بصحة أو قانونيّة السند أو الحقّ موضوعه لتفصله محكمة الأساس.

٢– في اسباب النقض والحلّ المقترح

استدعى السيّد مخايل عازار في ٢٠٠٤/١/٧ نقض القرار الاستئنافي المذكور المبلّغ منه في ٢٠٠٣/١١/٧ لعلّة مخالفته المادتين ٨٥٢ أ.م. و٨٢٩ أ.م. عندما اعتبر وقف السير بالمحاكمة من إجراءات التنفيذ، في حين انّ الوقف الحكمي للتنفيذ بموجب القانون يجعل السند التنفيذي لا يتمتّع بالقوّة التنفيذيّة ويرفع يد رئيس دائرة التنفيذ عن المعاملة حتى صدور حكم عن محكمة الدرجة الاولى صاحبة الاختصاص العام بردّ الإعتراض. وطلب في الأسساس تصديق الحكم الابتدائي.

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى ان السيّد منصور عازار قدّم في ٢٠٠٤/٧/٤ ما اسماه لائحة جوابيّة استهلّها بعبارة تفيد الردّ على استدعاء النقض، غير انه اورد فيها ان القرار الاستئنافي خالف المواد ٨٥١ و٨٧ و٨٢٩ أ.م. وخلص إلى طلب نقضه وتصديق الحكم الإبتدائي. ان هذه اللائحة تشكّل في حقيقتها استدعاء تمييزياً قدّمه متدخّل ومطلوب ادخاله في المحاكمة الابتدائية ولم يُفصل في مسألة اختصامه. وقد ورد خارج المهلة لأن مقدّمه أبلغ القرار الاستئنافي بتاريخ ٢٠٠٣/١١/١٠ فضلاً عن انه لم تُدفع الرسوم المترتّبة عليه، فيُردّ في الشكل.

وقد تبيّن ايضاً من الأوراق انه صدر في ٢٠٠٤/٧/٨ حكم عن محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان قضى برد طلب ادخال السيّد منصور عازار، وفصل في اساس النزاع، فردّ برمّته الإعتراض على تنفيذ السند في المعاملة رقم ١٩٩٤/٤٨.

إثر ذلك، وتحديداً في ٢٠٠٤/٧/٢٨ تقدّم المميّز عليه السيّد شلفون من المحكمة العليا باستدعاء لم يُسجّل على المحضر إلا في ٢٠٠٥/١/١٤ طلب فيه اتخاذ القرار بإعادة الملف الابتدائي إلى مرجعه لمتابعة عملية التنفيذ. فتقرّر في ٢٠٠٥/١/٢٧ ابلاغه من سائر الأطراف لما يترتّب عليه من نتائج على الاستدعاء التمييزي.

وبالفعل، ان التمييز يرمي، كما اوضحنا فيما تقدّم، من خلال الحصول على نقض القرار الاستئنافي لعلّة مخالفته القانون، إلى تصديق القرار التمهيدي الابتدائي بوقف السير في الدعوى الإعتراضية إلى حين صدور حكم مبرم في الدعوى بنقل ملكية العقارات المنفّذ عليها إلى اسم والد المدين والمسجّلة اشارتها بتاريخ سابق للمعاملة التنفيذية.

غير ان صدور حكم نهائي عدل عن اجراء الاستئخار، وفصل في اساس الدعوى الاعتراضيّة بتاريخ لاحق لتقديم التمييز، يجعل الطعن التمييزي دون موضوع فلا يعود من محلّ للفصل في اسبابه. وهو ما يُعرف بالفرنسية بـ "Arrêt de non lieu à statuer".

يُراجع:

Perdriau A. la pratique des arrêts civils de la Cour de Cassation n° 822.

Boré J. La cassation en matière civile 2e édition n° 3025

وفي زوال موضوع الطعن بحدوث طارئ بعد رفعه،

يُراجع بالمعنى والمبنى ذاته:

عيد إ. موسوعة أصول المحاكمات جزء ٧ رقم ٣١٥ (ثالثاً)

وسبق للغرفة التجارية ان سلكت هذا المنحى، فقالت انه لا محلّ لفصل طعن تمييزي يرمي إلى وقف تنفيذ قرار استئنافي اعلن توقّف مدين عن الدفع بعد ان كانت المحكمة العليا قد ابرمت القرار المذكور.

راجع:

تمييز، تجاريّة قرار رقم ١٤ في ١٩٩٨/٦/٢٣ مجلة العدل ١٩٩٩ ص ٤١٥ وتقريرنا.

لهذه الاسباب:

يرى ان لا محلّ للفصل بطعن السيّد مخايل عازار لانتفاء موضوعه.

في ٢٠٠٥/٣/٢٤

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش والمستشاران حبيب حدثي (المقرر) ونزيه شربل

القرار: رقم ٢ تاريخ ٢٠٠٦/١/٥ (ابرام)

عزيز الكفوري/ اسادور عجميان

- وكالة غير قابلة للعزل – بيع سيارة – تكييف الوكالة – عقد بيع – اركانه.

ان اشارة القرار إلى وكالة غير قابلة للعزل ببيع سيارة معيّنة لا يفيد حكماً انها تُعدّ بمثابة بيع ناجز، لأنه تحقق من اتمام البيع بتوافر ركنيْه عند اتفاق الطرفين على المبيع والثمن، حتى ولو لم ينفّذ البائع موجبه بتسليم السيارة إلى المشتري.

- تمييز – طلب – اغفال البّت – تحديده – وسائل تحقيق.

ان الطلب الذي يؤدي اغفال الفصل فيه إلى النقض، هو المنصبّ على موضوع الدعوى والذي يلتمس به احد الخصوم القضاء به لمصلحته، ويختلف عن اهمال القرار الردّ على الوسائط التحقيقيّة المتوسّلة من اجل دعمه.

- تقرير تمييزي للقاضي حبيب حدثي.

انّ المحكمة:

في الشكل:

حيث ورد الاستدعاء التمييزي ضمن المهلة مستوفياً سائر شروطه الشكلية فيقبل لهذه الناحية؛

في السبب التمييزي المركّب، ببعض اجزائه:

حيث تبين من مندرجات قرار التصديق المطعون فيه (اس. ٤ جبل لبنان رقم ٩٤٦ في ٢٠٠٤/١١/١١)، ان السيد عزيز الكفوري نظّم في ٢٠٠١/٢/١ للسيد اسادور

عجميان وكالة غير قابلة للعزل لينوب عنه ببيع سيارة ماركة BMW صنع ١٩٩٠ رقمها ١٥٦٩٩٠/ب بالبدل الذي يشاء مع حق القبض والاقرار والتصرف المطلق بها؛ وان الوكيل استحضر موكله امام المحكمة ليُلزم بتسليمه السيارة، فأُجيب إلى طلبه؛

حيث يعيب السيد كفوري على القرار المذكور انه، باعتباره ان الوكالة غير القابلة للعزل تشكل عقد بيع ناجز فيما ان عقد البيع المفترض لم تكتمل عناصره المتمثّلة بوفاء الثمن وتسلم المبيع، مما يجعل الوكالة تخفي عقد رهن ضمانة لوفاء دين، خالف المواد ٣٧٢ و٣٧٣ و٣٨٨ م.ع.، وان افتراض تحديد الثمن دون دفعه للبائع لا يلزمه بتسليم السيارة، وقولُ غير ذلك يخالف المادة ٢/٤٠٧ م ع. والمادة ١٦ من المرسوم الاشتراعي ٣٢/٤٦ التي تمنع تحت طائلة البطلان الاتفاق على تملّك الدائن المرتهن الشيء المرهون؛

لكن حيث تحقق قضاة الدرجة الثانية سيادياً بالرجوع إلى الوقائع المستخرجة من عقد المخالصة الموقع من الطرفين في ٢٠٠٣/٩/٦، ان السيد كفوري كان قد اتفق مع السيد عجميان على بيعه السيارة الموصوفة مقابل ثمن اجمالي قدره سبعة الاف د أ. قبضه منه، فلا يكون القرار الاستئنافي، وإن تضمن الاشارة إلى الوكالة غير القابلة للعزل المنظمة سابقاً بين الطرفين، قد اعتبر على غرار الحكم الابتدائي ان مثل تلك الوكالة يُعدّ حتماً بمثابة بيع ناجز، ذلك انه تحقق من اتمام البيع بتوافر ركنيْه عند اتفاق الطرفين على المبيع والثمن حتى ولو ان البائع لم ينفذ موجبه بتسليم السيارة إلى المشتري؛ ويكون الطعن المبني على استخلاص البيع من صيغة الوكالة غير مجد، والطعن المبني على مخالفة أحكام الرهن غير مسندٍ لاستبعاد حصوله ضمناً؛

وفي سائر اجزاء السبب التمييزي:

حيث يعيب السيد كفوري اخيراً على القرار المذكور انه اغفل الفصل في طلبه اجراء المحاسبة والبحث في مصير الشكات المسحوبة لخصمه وفيما قبضه من اموال، كما اهمل طلبه استجواب الخصوم وشهود القضية، ومنهم تحديداً شهود المصالحة، مما يستدعي نقضه عملاً بالبند ٤ من المادة ٧٠٨ أ م؛

لكن حيث ان الطلب الذي يؤدي اغفال الفصل فيه إلى النقض طبقاً للنص المبيّن، هو المنصب على موضوع الدعوى والذي يلتمس فيه احد الخصوم القضاء به لمصلحته، وهو يختلف عن اهمال القرار الرد على الوسائط التحقيقية المتوسّلة من اجل دعمه؛ وقد فصل القرار الاستئنافي في طلب السيد كفوري رد الدعوى عنه وفسخ الحكم الابتدائي القاضي بالزامه بتسليم السيارة إلى خصمه، عندما صدق ذلك الحكم، فيكون ما تبقى من سبب الطعن غير مسند، مما يستدعي رد طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه؛

لهذه الاسباب:

ووفق تقرير المقرّر القاضي حدثي،

تقرر قبول التمييز شكلاً ورد سببه، وابرام القرار الاستئنافي المميّز، وتضمين المميّز النفقات، ومصادرة التأمين.

❖ ❖ ❖

وكالة غير قابلة للعزل ببيع سيارة
تقرير تمييزي

بقلم القاضي حبيب حدثي

انّ المقرّر لدى محكمة التمييز، القاضي حبيب حدثي،

بناء على الإحالة بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٤ للملف رقم ٧٢٤ العالق امام الغرفة الثانية الماليّة بين المميّز السيّد عزيز الكفوري، والمميّز عليه السيّد اسادور عجميان؛

ولدى التدقيق،

يبدي ما يلي:

١- في الوقائع ومجريات المحاكمة

نظّم السيّد كفوري في ٢٠٠١/٢/١ للسيّد عجميان وكالة لينوب عنه ببيع سيارة ماركة ب م ف طراز ١٩٩٥ رقمها ١٥٦٩٩٠/ب بالبدل الذي يشاء مع حقّ القبض والإقرار والتصرّف المطلق بها، وكالة غير قابلة للعزل لتعلّق حقّ الغير بها.

بتاريخ ٢٠٠٢/٤/١٢ استحضر الوكيل موكّله امام القاضية المنفردة في جديدة المتن لإلزامه بتسليم السيّارة المذكورة. وقد تغيّب المدعى عليه عن المحاكمة، فصدر في ٢٠٠٢/١٠/١٧ حكم بإجابة طلب الوكيل لعلّة انّ الوكالة غير القابلة للعزل تُعتبر بحسب غالبيّة الاجتهاد عقد بيع ناجز، وألزم الموكّل البائع بتسليم السيّارة إلى الوكيل المشتري عملاً بالمواد ٤٠١، ٤٠٢ و٢/٤٠٣ م.ع.

استأنف الموكّل في ٢٠٠٣/١/٩ الحكم المذكور امام الغرفة الرابعة لدى محكمة استئناف جبل لبنان طالباً فسخه

وردّ الدعوى. وأبدى انّ الوكالة موضوع الدعوى ليست عقد بيع ناجز لعدم تحديد الثمن وقبضه، وانما هي ضمانة لدين وفوائد سبق له ان سدّدها للوكيل.

فيما بعد، وبتاريخ ٢٠٠٣/٩/٦ وقّع الطرفان عقد مخالصة لتسوية النزاع بينهما، تعهّد فيه الموكّل بتسديد مبلغ سبعة الاف د.أ. للوكيل على اقساط، ولحظ فسخ المخالصة حكماً على مسؤولية الموكّل اذا تخلّف عن دفع ثلاثة اقساط متتالية في آجالها، وعودة الحالة إلى ما كانت عليه.

أصدرت محكمة الاستئناف في ٢٠٠٤/١١/١١ قرارها رقم ٩٤٦ محلّ الطعن الحاضر، قضت فيه بردّ الاستئناف وتصديق الحكم بعد ان تحقّقت من تخلّف الموكّل عن تسديد المترتّب عليه وانفساخ المخالصة حكماً، مستندة إلى تسليم الموكّل في مقدّمتها ببيعه السيّارة من الوكيل.

٢- في اسباب النقض والحلّ المقترح

انصبّت في فحواها، ومن خلال سبب مركّب لا ترابط في اجزائه، على امريْن: الأول يتعلّق بتكييف العقد (أ)، ويتناول الثاني إغفال الفصل بالمطالب (ب).

أ- في تكييف العقد

يعيب المميّز على القرار الاستئنافي انه اعتبر، على غرار الحكم الابتدائي، ان وكالة بيع السيارة غير القابلة للعزل تشكّل عقد بيع ناجز، فيما انّ عقد البيع المفترض لم تكتمل عناصره المتمثّلة بدفع الثمن وتسلّم المبيع كما ورد في المواد ٣٧٢ و٣٧٣ و٣٨٨ م.ع. وان الوكالة المذكورة تخفي عقد رهن ضمانة لدين مستوجب الايفاء. ويضيف انه على افتراض تحديد الثمن، فانه لا يُلزم بتسليم المبيع مادام ان المشتري لم يدفعه للبائع؛ فيكون القرار قد خالف المادة ٢/٤٠٧ م.ع. والمادة ١٦ من المرسوم الاشتراعي ٣٢/٤٦ التي تمنع، تحت طائلة البطلان، الاتفاق على تملك الدائن المرتهن الشيء المرهون.

لا ريب في انّ الوكالة غير قابلة العزل قد تنطوي احياناً على شراء الوكيل مال موكّله بقصد بيعه لاحقاً من شخص ثالث. فيُلبس البيع الأول لبوس إنابة لا رجوع عنها تتيح للوكيل الشاري نقل الملكيّة مباشرة إلى الغير تقليصاً للرسوم واقتصاداً في النفقات.

غير ان تلك الوكالة لا تُرادف البيع ضرورة وعلى الدوام. فقد يُقصد منها، ولا سيّما عند مديونيّة الموكّل للوكيل، توفير ضمانة للثاني في اقتضاء حقّه عند بيع مال الموكّل. ومن شأنها ان توفر الغطاء لأعمال قانونيّة أخرى كالوعد بالتعاقد والهبة.

راجع:

Najjar I. Mandat et irrévocabilité, D. 2003, chr, p. 713 et 714.

من هنا ان المنازعة في توصيف الوكالة غير قابلة العزل لا تخلو من الجديّة ويجدر التوقّف عندها (أ-١)، بعد ان انكر المميّز عليه ان يكون القرار الاستئنافي قد اعتمد مثل هذا الوصف القانوني لحلّ القضيّة (أ-٢)

أ-١- تقارُب الوكالة من البيع يحصل، كما ألمحنا، عندما يسلّم شخصٌ معاقده شيئاً يملكه بغية بيعه. فيجوز التساؤل عما اذا جرى بينهما عقد بيع أو وكالة للغرض المذكور؟ ذلك ان المالك قد تنصرف ارادته إلى نقل ملكية ماله إلى معاقده، أو تنحصر في انابته ليقوم عنه ببيعه من الغير.

وفي التفريق بينهما ينبغي التحقّق من توافر أركان البيع، وتتمثّل باتفاق المتعاقدين على التفرّغ عن ملكية المبيع مقابل ثمن محدّد (مواد ٣٧٢ – ٣٧٣ و٣٨٨ م.ع.). ويمكن اعتماد دلائل مختلفة للتثبّت من انتقال الملكيّة. فدفع الوكيل التجاري الثمن مقدّماً إلى الصانع يفيد تملكّه المباشر للمبيع ايذاناً ببيعه لاحقاً من زبائنه لحسابه الخاص وبالثمن الذي يرتئيه. ويختلف الأمر عند عدم دفع الثمن حالاً. فاذا تُرك للمعاقد حرّية تعيين الثمن قبل تحصيله من الغير كان العقد بيعاً. وهو وكالة اذا فُرض عليه ثمن معيّن لبيع مال الموكّل.

يراجع:

Juris Classeur Civil, art 1984 à 1990, fasc. 10, feuillets 1999, N^{os} 46 et 47.

Jérôme Huet, Les principaux contrats spéciaux 1996 N^{o} 31119.

ويُعمل بهذا المعيار من غير ان يُشذ عنه في الوكالة التي تنصّ على أنها لا تقبل العزل، أو في تلك التي يتحقّق قضاة الموضوع سياديّاً من انها أُعطيت لمصلحة الموكل والوكيل المشتركة، حيث تتوافر للوكيل مصلحة شخصية في اتمام المهمّة المناطة به بادارة مالٍ تكون له، اسوة بالموكّل، حقوق مباشرة عليه.

يراجع:

Juris-Classeur Civil, art 2003 à 2010, fasc. 60, feuillets 2002, N^{os} 27, 31 et 39.

الاجتهاد الفرنسي ابتكر مفهوم الوكالة ذات المصلحة المشتركة "mandat d'intérêt commun" للتخفيف من وطأة النتائج المترتّبة على حقّ الموكّل الاستنسابي في عزل وكيله "Révocation ad nutum". فقد اعتبر ان المادة ٢٠٠٤ مدني التي تنصّ على ذلك الحق تتناول قضايا تختص

حصراً بمصالح الموكل، ولا تتعداها إلى الحالة المعطاة فيها الوكالة لمصلحة الطرفين. عندها ينبغي لصحة العزل ان يتوافق الطرفان عليه.

راجع:

Civ. 13 mai 1885, D.P. 1885, 1, 350. Jurisp. constante.

Com. 3 juillet 2001, Bull. Civ. IV, n° 131; D. 2001, A.J. 2826, obs. Chevrier.

Huet, op. cit. n° 31276

Juris-Classeur Civil, art 2003 à 2010, loc. cit. n° 26

والمشترع اللبناني كرّس ذلك المفهوم في المادة ٨١٠ م.ع. فقد اورد المبدأ في مستهلّها عندما نصّ على حقّ الموكّل في "ان يعزل الوكيل متى شاء". ثم أعقبه باستثناء يتناول حالة الوكالة المنعقدة في مصلحة الوكيل أو شخص آخر، فقضى بأنّه "لا يحقّ للموكّل ان يرجع عن الوكالة إلا برضى الفريق الذي انعقدت لأجله".

غير ان الاجتهاد الفرنسي لم يغلّ يد الموكل في الوكالة غير القابلة للعزل أو ذات المصلحة المشتركة، فأعطاه استثناءً الحقّ بعزل وكيله إذا ما اثبت ان الدافع الذي حمله على عزله كان مشروعاً. وله ان يُحجم عن العملية أو يتولاّها بنفسه كمالك.

راجع:

Civ_1, 16-6-1970, D. 1971, Jur. p. 261, note Aubert.

Com. 21-12-1981, Bull. Civ. IV, n° 450

Com. 6-7-1993, ibidem n° 27

Com. 13-1-2000, Contrats, concurrence, consommation, 2000 com. n° 75 obs. Leveneur

Civ_1, 5-2-2002, D. 2002, juris. p. 2640 note Dagorne Labbé; R.T.D.C.O, 2002 p 530, obs. Bouloc.

بالتالي بات الفارق بين الوكالة العاديّة والوكالة غير قابلة العزل ينصبّ على الطرف الواقع عليه عبء الاثبات. في الوكالة العاديّة على الوكيل المتظلّم من العزل ان يثبت ان عزله حصل تعسّفاً. اما في الوكالة غير قابلة العزل، وتستوي بها الوكالة ذات المصلحة المشتركة، فيتعيّن على الموكّل عندما يُقدم على عزل وكيله، ومن اجل التنصّل من أية مسؤوليّة، ان يثبت ان لجوءه إلى العزل كان مشروعاً.

راجع:

Com. 7-2-1983, Bull. Civ. IV, n° 209

Com. 10-2-1975, ibidem, n° 39

Com. 28-6-1971, ibid. n° 180

Juris Classeur Civil art. 2003 à 2010, loc. cit. n° 44

Ency. Dalloz Civil, V° Mandat, n° 397 et 411

حقّ العزل المخوّل للموكّل، حتى في الوكالة غير القابلة له، يبررّه الاعتبار الشخصي المهيْمن على عقد الوكالة. ذلك انه لا يُعقل الزام الموكّل بالابقاء على صلاحيّات وكيله بالرغم من فقدانه الثقة فيه. ولا يمكن في الأصل تمثيل شخص بآخر رغماً عنه.

راجع:

Civ_1, 2-10-2001, Bull. Civ., I, n° 239; R.T.D civ. 2002, p 118. obs Gautier

J. Azèma, La durée des contrats successifs, n° 272 p. 206

يبقى انّ العزل في الوكالة غير القابلة له مرهون بمشروعيّته على ما بيّنا. وهذا يعني انّ الموكّل مدين لوكيله بموجب امتناع عن عزله من غير مبرّر. إخلالُه بهذا الموجب، أي اساءته استعمال حق العزل، يرتّب عليه التعويض البدلي للوكيل المعزول.

راجع:

Civ_3, 10-5-1968, Bull. civ. III n° 209

Juris-Classeur. Civ. art. 2003-2010, loc. cit. n^os 54-55

Huet, op. cit. n° 31277.

Najjar, loc. cit. p. 711

يُخلَص مما تقدّم ان ميزة الوكالة غير قابلة العزل تنحصر في تحويل عبء اثبات مشروعية العزل وعدم الغلّو فيه إلى الموكّل، خلافاً لما هي الحال في الوكالة العاديّة، حيث لا يتعيّن عليه مثل هذا الاثبات. فلا تشكّل تلك الوكالة بالضرورة بيعاً اذا لم تتوافر فيه اركان البيع.

وهذا ما قضت به المحكمة العليا في غير قرار لها.

راجع:

تمييز٢ قرار نقض رقم ١٠ في ٧-٤-١٩٧٠ مجموعة باز ص ١٥١ (ويتعلّق بوكالة بيع سيّارة تماثل في مضمونها الوكالة الحاليّة المنازع عليها)

تمييزه قرار رقم ٢ في ٧-١-٢٠٠٣ مجموعة باز ص ٥٠٨

تمييز، قرار رقم ٢٤ في ٢٠-٢-٢٠٠٣ مجموعة باز ص ٩٧

وعليه، الحكمُ الابتدائي عندما جَزم انّ الوكالة غير القابلة العزل تُعتبر عقد بيع ناجز لمصلحة الوكيل، بالاستناد إلى معظم الاجتهاد (كما جاء فيه)، محيلاً في تحصين رأيه على قرارَيْن استئنافيّين، أخطأ مرّتيْن. المرّة الأولى في الأساس عند تكييفه العقد على هذا النحو من غير دعامة واقعيّة تُسنده وتكشف عن توافر اركان البيع. وهذا يجعله ايضاً فاقداً الأساس القانوني لتأكيده المجرّد على حصول البيع دون التوضيح الكافي لاكتمال عناصره. والمرّة الثانية في التعليل، فالحكم القضائي ينبغي ان يستوفي بذاته جميع اسبابه. وإحالته إلى أحكام اخرى صدرت في قضايا مختلفة، من غير بيان اسبابها وتبنّيها يجعله مفتقراً إلى التعليل.

راجع:

Civ.$_2$, 11-1-1968, Bull. Civ. II, n° 14

Civ.$_3$, 6-2-1969, Bull. Civ. III, n° 119

Boré J. La cassation en matière civile, 2e édition, nos 1922, 1923, 2003, 2083 passim

يبقى التساؤل عما اذا انسحبت هذه الهنات على القرار الاستئنافي المطعون فيه، لا سيّما وان المميّز بوجهه ينكر ذلك من غير ان يعقّب المميّز على ادعائه.

أ-٢- تعليل القرار في معالجته تلك المسألة لا يشفي غليلاً، وهو لا يتّصف بالوضوح الكلي وتكاد عبارته تلامس الالتباس. فقد اورد ما فحواه: "طالما جاء في مقدّمة عقد المخالصة الموّقع عليه من الطرفين ان المستأنف عليه (المميّز بوجهه) ابتاع من المستأنف (المميّز) السيّارة موضوع الدعوى بموجب وكالة غير قابلة العزل، فإنّه لا يسع هذا الاخير، بعد موافقته على مضمون العقد، الإدلاء بأن تلك الوكالة لا تشكّل بيعاً ناجزاً. وإنّ فسخ هذا العقد لا يؤثر في صحّة الوقائع الموافق عليها والواردة في مقدّمته".

القراءة الحرفيّة للصيغة المعتمدة في التعليل تشير إلى استنباط البيع من التوكيل غير القابل العزل. وكأن هذا النمط من التوكيل يحمل على التسليم بحصول البيع. وفي ذلك يتلاقى القرار الاستئنافي بالحكم الابتدائي. غير ان الصلح الذي يقوم على تنازلات متبادلة من الطرفين بغية حسم النزاع على ما جاء في المادة ١٠٣٥ م.ع. لا يشكل بطبيعته إقراراً بالحقوق المتنازع فيها. هذا مع الاشارة إلى ان الاقرار وفق المادة ٢١٠ أ.م. هو اعتراف المقرّ بواقعة أو بعمل قانوني مدّعى بأي منهما عليه ولا يمكن ان يتعدى التسليم بوجود العمل إلى تكييفه. يؤكّد ذلك ان القاضي لا يتقيّد بالوصف المعطى من الخصوم للوقائع والأعمال المتنازع فيها اذ يتعيّن عليه ان يعطيها الوصف القانوني الصحيح (م. ٢/٣٧٠ أ. م.) يضاف إلى ذلك انه لا يصحّ في الأصل الاستناد إلى عقد جرى ابطاله أو فسخه لاحقاً فزال من الوجود، كما في القضيّة الراهنة.

بيد ان المميّز لم يوجّه طعنه هذه الناحية بل صبّه فقط على مزج القرار بين البيع والوكالة غير قابلة العزل. هذا الطعن الذي يصح في الحكم الابتدائي يمكن تلافيه عند توجيهه ناحية القرار الاستئنافي بتوضيح ما رمى اليه عند احالته إلى مقدّمة عقد الصلح. ومعلوم ان المحكمة التي تنظر بالطعن تختص بتفسير ما يكتنف الحكم المطعون فيه من غموض أو ابهام وفق نصّ المادة ٥٦٢/١أ.م.

في هذا السياق ورد في الفقرة الاولى من مقدّمة ذلك العقد ان الفريق الثاني (الوكيل المميّز بوجهه) ابتاع من الفريق الأوّل (الموكّل المميّز) سيّارة من نوع BMW ٥٣٥ ذات الرقم ١٥٦٩٩٠/ب صنع ١٩٩٠ وذلك بموجب وكالة غير قابلة للعزل لقاء ثمن إجمالي وقدره ٧٠٠٠$ فقط. وجاء ايضاً في الفقرة الأخيرة من تلك المقدّمة ان الفريق الأوّل يرغب، بموافقة الفريق الثاني، ان يعيد له المبلغ المذكور المتوجب بذمّته.

يستفاد من ذلك ان الطرفين كانا قد اتفقا على بيع السيّارة المشار اليها من الفريق الثاني لقاء ثمن بلغ سبعة الاف د.أ. سدّده للفريق الأوّل. بالتالي يكون قد اكتمل ركنا البيع بالاتفاق على الشيء والثمن وذلك بصرف النظر عن الوكالة غير القابلة العزل في توصيفها أو مضمونها الذي اغفل ثمن السيّارة. ولعلّ هذا ما عنته محكمة الاستئناف حين اشارت في قرارها إلى "صحّة الوقائع الواردة في مقدّمة عقد المخالصة والموافق عليها من الطرفين". ومن النافل التذكير ان تقدير الوقائع والتحقق من ثبوتها يعود سياديّاً لقضاة الموضوع.

ان اعتماد ما جاء في القرار مُفسَّراً على هذا النحو، وترك ما عداه جانباً، يكفي لاسناد الحلّ الذي خلص اليه، ويجنّبه الطعن المنصب على تكييف الوكالة لعدم جدواه فيُردّ.

ب- في اغفال الفصل بالمطالب.

يعيب المميّز على القرار ايضاً انه أغفل الفصل في طلبه اجراء المحاسبة والبحث في مصير الشكّات المسحوبة لخصمه وما قبضه من أموال، كما أهمل طلب استجواب الخصوم وشهود القضيّة والمصالحة تحديداً.

الطلب الذي يؤدّي اغفال الفصل فيه إلى النقض وفقاً للبند ٤ من المادة ٧٠٨ أ.م. هو المؤلف لموضوع الدعوى الذي يلتمس أي طرف في الدعوى القضاء به لمصلحته على حساب خصمه. وهو يختلف بالتالي عن اهمال المحكمة الردّ على الوسائل الرامية إلى اسناد هذا الطلب من مثل طلب اجراء تحقيق واعتماد مستندات أو استجواب الخصوم أو سماع الشهود. الطعن المسند إلى إهمال الوسائل المؤيّدة للطلبات الموضوعيّة يمكن ان يشكّل مظهراً لمخالفة القانون والمادة ٥٣٧ أ.م. تحديداً، أو لفقدان الاساس القانوني. وعلى هذا استقرّ اجتهاد المحكمة العليا.

راجع:

تمييز٢ قرار رقم ٤٠ في ١٩-٥-٢٠٠٥ وتقريرنا.

عيد، موسوعة أصول المحاكمات، جزء ٧، رقم ٢١٦ و٢١٧ والمراجع.

المميّز كان قد طلب في استحضاره الاستئنافي فسخ الحكم الابتدائي القاضي بالزامه بتسليم السيارة إلى خصمه، ومن ثم ردّ الدعوى المقامة عليه، لأن الوكالة المنظّمة منه للمدّعي ليست عقد بيع.

محكمة الاستئناف فصلت في هذا الطلب الموضوعي وانتهت إلى تصديق الحكم الابتدائي على نحو ما قدّمنا، فيكون طعن المميّز المخالف غير مسند.

لهذه الاسباب،

يرى ردّ استدعاء النقض وابرام القرار الاستئنافي المطعون فيه.

في ٢٠٠٥/١٢/١٥

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش والمستشارتان هيلانه اسكندر وجمال خوري

القرار: رقم ١١٧ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٩

رهبنة قلبي يسوع ومريم الأقدسين/ نسيمة البرجي ورفاقها

- مسؤولية المدرسة والسائق عن حادث تعرضت له تلميذة ادى إلى اصابتها بعطل دائم – صفة والد ووالدة الفتاة المصابة للمطالبة بالتعويض – ضرر مادي ومعنوي.

- نقل تلميذة إلى المدرسة – تعرضها لحادث ادى إلى بتر ساقها اليمنى – القانون رقم ٩٦/٥٥١ – ملكية المدرسة لوسيلة النقل – مسؤولية مدنية بالتكافل والتضامن بين المدرسة وسائق وسيلة النقل عن كل ضرر يلحق بالتلامذة اثناء عملية النقل – مسؤولية خاصة اضافة إلى المسؤوليات التي ترتبها القوانين العامة – الهدف حماية تلامذة المدارس اثناء عملية نقلهم – عدم ربط المسؤولية بالحارس – مسؤولية خاصة مختلفة عن المسؤولية المنصوص عنها في المادة ١٣١ موجبات وعقود – مسؤولية حكمية على وجه التكافل والتضامن بمجرد توفر شرط الملكية ووجود سائق.

ان القانون رقم ٩٦/٥٥١ ربط المسؤولية بالسائق والمالك ولم يربطها بالحارس كما فعلت المادة ١٣١ موجبات وعقود، وانه لا يمكن لأي من مالك وسيلة النقل أو سائقها التذرع بالحراسة لنفي مسؤوليته اذا استند المتضرر (التلميذ) إلى أحكام القانون ٩٦/٥٥١ والا تعطلت احكامه والغاية منه المتمثلة بحماية تلامذة المدارس.

ان مسؤولية مالك وسيلة النقل تتحقق بمجرد كون السيارة مسجلة على اسمه بصرف النظر عن سبب تسجيلها على اسمه وسواء كان السائق يعمل لدى المالك

ام لا، لان المشترع رتّب المسؤولية على المالك والسائق بصفتهما هذه أي كمالك وسائق.

- اسقاط منظم من والد التلميذة المصابة بالوكالة والوصاية باسقاط جميع الحقوق الشخصية المالية والجزائية الناتجة عن حادث ايذاء الابنة – وجود شرط في صك الاسقاط باعتباره لاغٍ تلقائياً في حال استعماله امام المحكمة – استعماله من قبل السائق امام المحكمة – تعرضه للإلغاء التلقائي – عدم تشويه مضمون الاسقاط.

- تعويض – ضرر معنوي – اضرار ونفقات مستقبلية – سلطة محكمة الاساس في تقديرها – الالزام بالتعويض بالتكافل والتضامن – عدم توزيع المسؤوليات – تطبيق أحكام المادة الثانية من القانون ٩٦/٥٥١.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستدعاء التمييزي المقدم من رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً كافة شروطه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ان الاستدعاء التمييزي المقدم من ورثة سلام صعب ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً كافة شروطه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث يقتضي بحث الاسباب التمييزية المدلى بها من قبل رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين وورثة سلام صعب.

اولاً – عن السبب التمييزي المدلى به من قبل ورثة سلام صعب المتعلق بمخالفة نص المادة ٦٢ أصول مدنية:

حيث ان ورثة المرحوم سلام صعب طلبوا نقض الحكم المميز لمخالفته نص المادة ٦٢ أصول محاكمات مدنية وادلوا بأن الحكم المميّز رد الدفع الذي تقدموا به المتعلق بانتفاء صفة المميّز ضدهما والد المصابة فوزي فرح ووالدتها نسيمة البرجي للمطالبة بتعويضات شخصية عملاً بنص المادة ٦٢ أ.م.م. معللاً ذلك بأن صفتهما مستمدة من حقهما بالمطالبة بالتعويض عن الاضرار المعنوية مثل الحزن والألم والمعاناة والمشقة التي المت بهما دون بيان النص القانوني الذي اعتمده الحكم المطعون فيه مشوهاً بذلك ومعطلاً نص المادة ٦٢ أصول محاكمات مدنية.

وحيث ان المميّز عليهم فوري ونيكول فرح ونسيمة البرجي طلبوا رد ادلاءات ورثة سلام صعب حول الصفة واكدوا ان صفة فوزي فرح ونسيمة البرجي مستمدة من كونهما والدي الطفلة المصابة نيكول فرح.

وحيث وفقاً للمادة ٦٢ أصول محاكمات مدنية الدفع بعدم القبول هو كل سبب يرمي به الخصم إلى اعلان عدم قبول طلب خصمه دون البحث في موضوعه لانتفاء حقه في الدعوى ويعتبر من دفوع عدم القبول الدفع بانتفاء الصفة أو بانتفاء المصلحة...

وحيث ورد في القرار المطعون فيه ان صفة المدعين فوزي فرح ونسيمة البرجي مستمدة من كونهما والدي الابنة المصابة نيكول اذ يكون لهما الحق والصفة بالمطالبة بالتعويض عن الاضرار المعنوية كمثل الحزن والالم والمعاناة والمشقة التي المت بهما وتكبداها نتيجة اصابة ابنتهما بعطل دائم على اثر الحادث الذي ادى إلى بتر ساقها اليمنى وهي بعد لم تتجاوز الثالثة عشر من عمرها بالاضافة إلى الاضرار المادية المتمثلة بنفقات العلاج...

وحيث ان ما ورد في القرار المطعون فيه بيّن بشكل واضح صفة فوزي فرح ونسيمة البرجي وهي مستمدة من كونهما والدي الطفلة المصابة وبصفتهما هذه تكبدا نفقات علاج ابنتهما والاهم من كل ذلك ما اصابهما من ضرر معنوي كالالم والحزن والمعاناة نتيجة بتر ساق ابنتهما وهي في الثالثة عشر من عمرها ويحق لهما نتيجة كل ذلك كونهما والدي المصابة المطالبة بالتعويض وتكون صفتهما متوفرة ولا يؤثر على ذلك عدم تحديد القرار المطعون فيه النص القانوني الذي استند اليه للقول بصفتهما لأن هذه الصفة مستمدة من كونهما والدي الطفلة المصابة وهذه بحد ذاتها مبدأ قانوني.

وحيث تكون ادلاءات الجهة المميزة ورثة سلام صعب عن انتفاء صفة فوزي فرح ونسيمة البرجي مستوجبة الرد ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب التمييزي المدلى به من قبل ورثة سلام صعب حول المادة ٦٢ أصول محاكمات مدنية.

ثانياً – عن السبب التمييزي المدلى به من رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين المتعلق بالخطأ في تفسير وتطبيق المادتين ٢ و٣ من القانون رقم ٩٦/٥٥١ والمادة ١٣١ من قانون الموجبات والعقود:

حيث ان الجهة المميزة رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين ادلت بأن القرار المطعون فيه اخطأ في تفسير وتطبيق المادتين ٢ و٣ من القانون رقم ٩٦/٥٥١ والمادة ١٣١ موجبات وعقود عندما رتبّت مسؤولية الحادث عليها لأن القانون ٩٦/٥٥١ نص على ان تتحمّل المدرسة المسؤولية بالتكافل والتضامن مع السائق في حال كانت مالكة لوسيلة النقل والغاية من ذلك تحميل المدرسة المسؤولية في حال كانت تملك وسيلة النقل فعلياً وتؤمن وتنظم هي بنفسها نقل التلامذة أي في حال كانت المدرسة حارسة السيارة بالمعنى القانوني وفقاً للمادة ١٣١ موجبات وعقود.

وحيث ان المميزة تدلي ايضاً بأن الحراسة بالمفهوم القانوني تعني المراقبة والادارة والاستعمال والتوجيه والملكية لا تكفي بحد ذاتها لتطبيق نظرية الحراسة إلا اذا كان للمالك السيطرة والرقابة على الشيء وفي الحالة الراهنة فإن السيارة وان كانت مسجلة على اسمها الا انها فعلياً ملك للمرحوم سلام صعب وقد تم تسجيلها على اسمها بناء لطلبه ولكن لا علاقة لها اطلاقاً فيها وهي تخرج عن سلطتها ورقابتها واشرافها ومورث المميّز عليهم سلام صعب كان هو الحارس الذي له سلطة المراقبة والتوجيه والاشراف على السيارة فيكون هو المسؤول عن الحادث ويكون القرار المطعون فيه الذي رتّب المسؤولية عليها مع السائق سلام صعب مستوجباً النقض لمخالفته القانون.

وحيث ان المميّز عليهم فوزي ونيكول فرح ونسيمة البرجي ادلوا بأن القرار المطعون فيه لم يخالف القانون لأن السيارة كانت مسجلة فعلياً على اسم المميزة رهبنة القلبين الاقدسين كما ان هذه الاخيرة لم تثبت ان السائق سلام صعب لم يكن تابعاً لها والقانون رقم ٩٦/٥٥١ نص صراحة على مسؤولية مالك السيارة والسائق بالتكافل والتضامن.

وحيث ان القرار المطعون فيه استند إلى القانون رقم ٩٦/٥٥١ المتعلق بوسائل النقل المعدة لنقل تلامذة المدارس الرسمية والخاصة الذي يرتّب المسؤولية بالتكافل والتضامن بين السائق ومالك وسيلة النقل وادارة المدرسة اذا كانت تملك وسيلة النقل أو تستأجرها واعتبر القرار المطعون فيه رهبنة القلبين الاقدسين مسؤولة عن الحادث بالتكافل والتضامن مع السائق سلام صعب كون السيارة مسجلة على اسم رهبنة القلبين الاقدسين (المدرسة) خاصة وان ادلاءات هذه الاخيرة لجهة عدم ملكيتها للسيارة وتعامل الاهالي ودفع البدلات محصور بالسائق بقيت بدون اثبات.

وحيث وفقاً للمادة ٢ من القانون رقم ٩٦/٥٥١ المتعلق بوسائل النقل المعدة لنقل تلامذة المدارس الرسمية والخاصة الصادر بتاريخ ١٩٩٦/٧/٢٤ بالاضافة إلى المسؤوليات التي ترتبها القوانين العامة يتحمل سائق وسيلة النقل ومالكها وادارة المدرسة في حال كونها تملك وسيلة النقل أو تستأجرها بالتكافل والتضامن المسؤولية المدنية عن كل ضرر يلحق بالتلامذة ناجم عن عمليات النقل المشار اليها في المادة الاولى.

وحيث وفقاً للفقرة ٣ من المادة ٣ من نفس القانون يتحمل السائق ومالك وسيلة النقل وادارة المدرسة بالتضامن بينهم المسؤولية المدنية عن كل ضرر يلحق بالتلامذة اثناء عملية النقل.

وحيث يستفاد من نص المادتين ٢ و٣ من القانون رقم ٩٦/٥٥١ انها نصّت على مسؤولية خاصة اضافة إلى المسؤوليات التي ترتبها القوانين العامة والهدف منها حماية تلامذة المدارس اثناء عملية نقلهم.

وحيث ان القانون رقم ٩٦/٥٥١ ربط المسؤولية بالسائق والمالك ولم يربطها بالحارس كما فعلت المادة ١٣١ موجبات وعقود اذ انه حمل المسؤولية لكل من سائق وسيلة النقل ومالكها وادارة المدرسة اذا كانت تملك هذه الوسيلة.

وحيث لو كانت نية المشترع ربط المسؤولية المنصوص عليها في القانون ٩٦/٥٥١ بالحراسة لكان نص على مسؤولية الحارس في حين ان القانون نص على مسؤولية السائق ومالك وسيلة النقل بصرف النظر عن الحراسة بمفهومها المحدد في المادة ١٣١ موجبات وعقود.

وحيث ما دامت المسؤولية المنصوص عليها في القانون رقم ٩٦/٥٥١ هي مسؤولية خاصة مختلفة عن المسؤولية المنصوص عنها في المادة ١٣١ موجبات وعقود فلا يمكن لأي من مالك وسيلة النقل وسائقها التذرع بالحراسة لنفي مسؤوليته اذا استند المتضرر (التلميذ) إلى أحكام القانون ٩٦/٥٥١ والا تعطلت أحكام هذا القانون والغاية منه والا اصبحت احكامه مماثلة لأحكام المادة ١٣١ موجبات وعقود في حين ان نية المشترع من القانون رقم ٩٦/٥٥١ عدم تطبيق

أحكام المادة ١٣١ موجبات وعقود حماية لتلامذة المدارس.

وحيث لا يمكن للمالك ان يتذرع بمضمون المادة ١٣١ موجبات وعقود عندما يتذرع المتضرر باحكام القانون ٩٦/٥٥١.

وحيث ان مسؤولية مالك وسيلة النقل تتحقق بمجرد كون السيارة مسجلة على اسمه بصرف النظر عن سبب تسجيلها على اسمه وسواء كان السائق يعمل لدى المالك ام لا لأن المشترع رتّب المسؤولية على المالك والسائق بصفتهما هذه أي كمالك وسائق.

وحيث ان محاولة المالك أي رهبنة القلبين الاقدسين في الدعوى الراهنة نفي ملكيته للسيارة جائز اذا كانت المسؤولية تقوم على الحراسة وفقاً لنص المادة ١٣١ موجبات وعقود وغير جائز اذا كانت المسؤولية مبنية على الملكية بصرف النظر عن الحراسة المتمثلة بالمراقبة وهذا يتطبق ايضاً على سائق وسيلة النقل الذي يبقى مسؤولاً مع المالك ولا يمكنه ان يتذرع بالحراسة وسلطة المالك بالمراقبة والتوجيه لنفي مسؤوليته اذا استند المتضرر إلى أحكام القانون رقم ٩٦/٥٥١.

وحيث ان القرار المطعون فيه الذي اعتبر ان القانون رقم ٩٦/٥٥١ رتّب مسؤولية حكمية على وجه التكافل والتضامن لمجرد توفر الشروط المنصوص عليها في متنه أي بمجرد توفر شرط الملكية ووجود سائق لا يكون قد خالف أحكام القانون رقم ٩٦/٥٥١ خاصة المادتين ٢ و٣ منه كما لم يخالف أحكام المادة ١٣١ موجبات وعقود التي لا تطبق اذا تم الاستناد إلى القانون ٩٦/٥٥١ وتكون ادلاءات الجهة المميزة رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين مستوجبة الرد ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب التمييزي المدلى به بهذا الخصوص.

السبب المتعلق بفقدان الاساس القانوني بسبب اعتبار القرار المطعون فيه المرحوم سلام صعب اجيراً لدى المميزة الرهبنة والسبب المدلى به من قبل الجهة المميزة ورثة سلام صعب المتعلق بتعطيل وتشويه نص المادة ١٢٧ موجبات وعقود.

حيث ان المميزة رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين ادلت بأن القرار المطعون فيه اعتبر ان المرحوم سلام صعب كان اجيراً لديها وتابعاً لها ويعمل تحت سلطانها وينفذ اوامرها وطبق نتيجة لذلك أحكام المادة ١٢٧ موجبات وعقود المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه في حين انها نفت في جميع لوائحها ان يكون سلام صعب اجيراً لديها. والقرار المطعون فيه لم يبين ما هي الاسباب الواقعية والقانونية التي دفعته إلى اعتبار سلام صعب اجيراً لديها مما يجعله فاقداً الاساس القانوني.

وحيث ان الجهة المميزة ورثة سلام صعب ادلت بأن القرار المطعون فيه اخذ بمفاعيل أحكام المادة الثانية من القانون رقم ٩٦/٥٥١ بتحميل مورثها سلام صعب سائق سيارة المدرسة المسؤولية بالتكافل والتضامن مع المدرسة وقد صرف القرار المطعون فيه النظر عن مبدأ الحراسة الفعلية المنصوص عليه في المادة ١٢٧ موجبات وعقود فعطل وشوه نص هذه المادة خاصة وان شروط المادة ١٢٧ م.ع. كانت متوفرة كون مورثها كان مرتبطاً بعقد عمل مع المدرسة وحصل الحادث اثناء نقل التلامذة من منازلهم إلى المدرسة.

وحيث يتبين من القرار المطعون فيه انه بحث بمسؤولية الرهبنة ومورث الجهة المميزة سلام صعب استناداً إلى أحكام القانون رقم ٩٦/٥٥١ وبالتحديد أحكام المادتين ٢ و٣ من هذا القانون المدلى به من قبل الجهة المدعية بداية واعتبر القرار المطعون فيه ان شروط المادتين ٢ و٣ من القانون ٩٦/٥٥١ متوفرة واعتبر استناداً لاحكام هاتين المادتين ان رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين مسؤولة عن الحادث بصفتها مالكة لسيارة النقل وان سلام صعب مسؤول عن الحادث بصفته سائقاً للسيارة.

وحيث بعد ان توصل القرار المطعون فيه إلى مسؤولية الرهبنة وسلام صعب بالتكافل والتضامن استناداً إلى أحكام القانون رقم ٩٦/٥٥١ بحث في أحكام المادة ١٢٧ موجبات وعقود المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه مما يعني ان بحث القرار المطعون فيه أحكام المادة ١٢٧ موجبات وعقود ومدى توفر شروطها واعتباره استناداً إلى هذه المادة ان المرحوم سلام صعب كان يعمل سائقاً لدى الرهبنة مالكة سيارة النقل تمّ على سبيل الاستفاضة في البحث وبالتالي فان ما ورد بخصوص المادة ١٢٧ موجبات وعقود هو تعليل زائد أو اضافي لأن المسؤولية توفرت شروطها استناداً إلى القانون رقم ٩٦/٥٥١.

وحيث وفقاً للمادة ٧٣١ أصول محاكمات مدنية لمحكمة التمييز ان ترد الطعن باستبدال سبب خاطئ في القرار المطعون فيه بسبب قانوني صرف أو ايضاً بصرف النظر عن سبب قانوني خاطئ فيه تراه زائداً ويقتضي تبعاً لذلك وعلى ضوء المادة ٧٣١ أصول مدنية صرف النظر عن السبب الزائد المتعلق بأحكام المادة ١٢٧ موجبات وعقود مما يقتضي معه رد السبب التمييزي المتعلق بالتعليل الزائد.

وحيث ان الجهة المميزة ورثة سلام صعب تدلي بأن القرار المطعون فيه اقّر بمفاعيل أحكام المادة الثانية من القانون رقم ٩٦/٥٥١ بتحميل مورثها ورهبنة المدرسة المسؤولية وصرف النظر عن مبدأ الحراسة الفعلية عملاً بنص المادة ١٢٧ م.ع. الذي هو قانون عام دون أي تعليل سليم وقانوني وعطّل وشوه نص المادة ١٢٧ م.ع. لعدم اخذه بمبدأ الحراسة الفعلية التي تقع على عاتق رهبنة المدرسة عملاً بنص المادة ١٢٧ موجبات وعقود.

وحيث يتبين من القرار المطعون فيه انه طبق أحكام القانون الخاص رقم ٩٦/٥٥١ الذي يرعى العلاقة بين المدرسة في حال كانت تملك وسيلة النقل والسائق والتلاميذ وبالتالي لم تكن المحكمة المطعون بقرارها ملزمة بتطبيق القانون العام اذا كانت شروط القانون الخاص (رقم ٩٦/٥٥١) متوفرة خاصة اذا كان المدعي بداية استند إلى أحكام القانون الخاص. وعدم تطبيق المحكمة في هذه الحالة أحكام المادة ١٢٧ م.ع. لا يشكل مخالفة لأحكام هذه المادة ولا يعطلها لأنها لا تطبق على النزاع المعروض امام المحكمة.

وحيث تكون ادلاءات الجهة المميزة ورثة سلام صعب حول المادة ١٢٧ م.ع. مستوجبة الرد ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب التمييزي المدلى به من قبل ورثة صعب بخصوص المادة ١٢٧ موجبات وعقود.

السبب التمييزي المتعلق بتشويه مضمون صك الاسقاط والمصالحة وعدم الاخذ بمضمونه:

حيث ان الجهة المميّزة ورثة سلام صعب تدلي بأن القرار المطعون فيه اهمل الاخذ بمضمون صك الاسقاط والمصالحة المحرر بتاريخ ١٩٩٨/٣/١٩ والموقع من وكيل المميّز ضدهم فوزي ونيكول فرح ونسيمة البرجي كما ان التعليل الذي اعتمده القرار المطعون فيه شوّه مضمون هذا الاسقاط وجزّأه عندما اعتبر ان استعمال هذا الاسقاط من قبل الجهة المدعى عليها صعب عرّضه للالغاء التلقائي في حين ان هذا الاسقاط لم يلغ قانوناً بموجب حكم قضائي مبرم وبالتالي ما زال منتجاً لجميع مفاعيله خاصة وانه من المستندات العادية التي تتمتع بقوة ثبوتية مطلقة.

وحيث ان الجهة المميزة تدلي ايضاً بأن التعليل الذي اعتمدته المحكمة المطعون بقرارها لناحية عدم قانونية صدور مثل هذا الاسقاط عن الولي للقاصر بارادته المنفردة دون العودة إلى المحكمة الروحية المختصة في غير محله لأن والد الطفلة المصابة هو ولي جبري عليها ويقوم بأي عمل عنها دون الرجوع إلى أي مرجع روحي لأخذ موافقته.

وحيث ورد في القرار المطعون فيه بخصوص صك الاسقاط والمصالحة انه لا يسع المحكمة على ضوء مضمون الاسقاط تجاوز ارادة الفريقين عبر اتفاقهما وصياغتهما لهذا الاسقاط بحيث لا يكون له أية مفاعيل عند استعماله امام هذه المحكمة، والجهة المدعى عليها آل صعب باستعمالها لهذا الاسقاط امام المحكمة تكون قد عرضته للالغاء التلقائي.

وحيث يتبين من صك الاسقاط والمصالحة المنظّم من وكيل فوزي فرح ونسيمة البرجي ونيكول فرح وكالة ووصاية ان الوكيل اسقط جميع الحقوق الشخصية المالية والمدنية والجزائية الناتجة عن حادث ايذاء الآنسة نيكول فرح على ان يكون هذا الاسقاط متعلقاً بالتعويضات المستقبلية من عطل وضرر. وورد في الاسقاط ايضاً انه لا يحق للسيد صعب ان يستعمل هذا الاسقاط لدى أي محكمة وعند ابرازه يعتبر ملغى تلقائياً بموافقته.

وحيث ان القرار المطعون فيه عندما اعتبر ان استعمال صك الاسقاط امام المحكمة من قبل صعب يعرضه للالغاء التلقائي لا يكون قد شوه مضمون هذا الاسقاط بل طبق مضمونه الذي ينص على ان استعماله امام أية محكمة يعرضه للالغاء التلقائي بموافقة السيد صعب.

وحيث ان ما توصلت اليه المحكمة المطعون بقرارها يدخل ضمن حقها بتفسير العقود ولا يخضع هذا التفسير لرقابة محكمة التمييز طالما ان هذا التفسير لم يشوه مضمون العقد أو صك المصالحة والاسقاط.

وحيث بالنسبة لادلاءات الجهة المميزة ورثة سلام صعب حول ما ورد في القرار المطعون فيه لناحية وجوب الاستحصال على اذن من المحكمة الروحية المختصة لتوقيع الاسقاط فان ما ورد في القرار المطعون فيه بهذا الخصوص ورد كتعليل زائد أو اضافي بدليل ان القرار المطعون فيه استعمل عبارة "هذا مع جدوى الاشارة..." ويقتضي صرف النظر عن هذا التعليل الزائد سنداً للمادة ٧٣١ أصول محاكمات مدنية.

السبب التمييزي المتعلق بتشويه مضمون التقارير الطبية وفواتير الاستشفاء:

حيث ان الجهة المميزة ورثة سلام صعب تدلي ضمن هذا السبب بأن الحكم المميّز قضى بتحديد التعويض المتوجب بمبلغ مئة مليون ليرة لبنانية: خمسة ملايين لكل من المميّز ضدهما فوزي فرح ونسيمة البرجي والباقي للآنسة المصابة نيكول فرح دون أي

تعليل مشوهاً مضمون افادة المركــز الطبــي للجامعــة الاميركية الذي ورد فيه ان الابنة نيكول دخلت مستشفى الجامعة الاميركية على حساب تعاونية موظفي الدولة.

وحيث ان الجهة المميزة تدلي ايضاً بأن المميّز عليه فوزي فرح موظف لدى وزارة التربية ونفقــات عــلاج ابنته نيكول تقع على عاتق تعاونيــة مــوظفي الدولــة والقرار المطعون فيه شوه مضمون افادة المركز الطبي وافادة تعاونية موظفي الدولة.

وحيث ان المميّز عليهم فوزي ونيكول فرح ونسيمة البرجي ادلوا بأن القرار المطعون فيــه اشــار إلــى ان مطالب الجهة المدعية ارتكزت على العطــل والــضرر والنفقات المستقبلية المتعلقة بكلفة الاطراف الاصطناعية التي سوف تحتاجها الآنسة المصابة طوال حياتها خاصة وان الاطراف الاصطناعية غيــر مــشمولة بتقــديمات تعاونية موظفي الدولة.

وحيث يتبين من القرار المطعون فيه انه بحث فــي الضرر المعنوي الذي اصاب والــدي الطفلــة وحــدد التعويض عنه بمبلغ خمسة ملايين ليرة لبنانية لكل منهما ثم بحث في الضرر المعنوي الذي اصاب الآنسة نيكول فرح وحدَّده بمبلغ ستين مليون ليرة لبنانية وبحــث بعــد ذلك في الاضرار الماديــة المــستقبلية لا ســيما قيمــة الاطراف الاصطناعية التي سوف تحتاجها الآنسة نيكول فرح بصورة دورية وحدد قيمتها استناداً إلــى التقــارير الطبية المبرزة بمبلغ ثلاثين مليون ليرة لبنانية.

وحيث يستفاد مما تقدم ان التعويض المحكــوم فيــه يتمثل بتعويض عن الضرر المعنــوي وتعــويض عــن الاضرار المادية المستقبلية المتمثلــة بقيمــة الاطــراف الاصطناعية وهذا يعني ان القرار المطعــون فيــه لــم يتطرق إلى النفقات الواردة في افــادة المركــز الطبــي للجامعة الاميركية.

وحيث ما دام القرار المطعون فيه لم يتطــرق إلــى افادة المركز الطبي للجامعة الاميركية فــلا يمكــن ان ينسب اليه انه شوَّه مضمون هذه الافادة.

وحيث بالنسبة لادلاءات الجهة المميزة حول تــشويه مضمون افادة تعاونية موظفي الدولة فانه لا توجد أيــة افادة من التعاونية في الملف ولا يمكن بالتالي ان يُنسب إلى القرار المطعون فيه انه شوه افادة تعاونية مــوظفي الدولة طالما لا توجد افادة.

وحيث وفي مطلق الاحوال فــان تعاونيــة مــوظفي الدولة لا تعطــي كامــل نفقــات تركيــب الاطــراف الاصطناعية التي تحتاجهــا الابنــة المــصابة نيكــول والمحكمة المطعون بقرارها قد حددت قيمة نفقات علاج الابنة المستقبلية التي سيدفعها والد الطفلة اما بسبب عدم شمولها بتقديمات تعاونية موظفي الدولة واما لعدم شمول التقديمات كامل المبلغ وتقدير قيمة النفقات يعود لمحكمة الاساس ولا سلطة من محكمة التمييز على هذا التقــدير طالما انه لا يوجد تشويه لمضمون المستندات المبرزة.

وحيث تكون ادلاءات الجهة المميزة ورثة صعب عن تشويه مضمون التقارير الطبيــة وفــواتير الاستــشفاء مستوجبة الرد لعدم قانونيتها ويقتــضي تبعــاً لــذلك رد السبب التمييزي المدلى به بهذا الخصوص.

عن السبب التمييزي الاستطرادي المدلى به من قبل المميزة رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدســين المتعلــق بفقدان الاساس القانوني لجهة مبلغ التعويض المحكوم به.

حيث ان المميزة رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدســين تدلي بأن القرار المطعون فيه مستوجب النقض لفقدانــه الاساس القانوني لجهة مبلغ التعويض لانــه لــم يحــدد المبالغ التي قضى بها استناداً إلى اسس واضحة صحيحة سليمة كما انه الزمها بالمبلغ بالتكافــل والتــضامن دون الاخذ بعين الاعتبار توزيع المسؤوليات.

وحيث ان تقدير قيمة التعويض يعود لمحكمة الاساس ولا يخضع تقديرها هذا لرقابة محكمة التمييز.

وحيث اضافة إلى ذلك ان القرار المطعون فيه حدد الأسس التي اعتمدها لتقدير التعويض سواء التعــويض المعنوي ام المادي.

وحيث بالنسبة لما قضى به القرار المطعون فيه مــن الزام المميزة رهبنة قلبي يسوع ومريم بالمبالغ بالتكافــل والتضامن دون الاخذ بعين الاعتبار توزيع المسؤوليات فان القرار المميّز طبق القانون لهذه الناحية الذي نــص على مسؤولية سائق وســيلة النقــل ومالكهــا بالتكافــل والتضامن كما يستفاد من المادة الثانية من القانون رقــم ٥٥١/٩٦.

وحيث تكون ادلاءات المميزة رهبنة قلبــي يــسوع ومريم الاقدسين بخصوص مبلغ التعويض المحكوم بــه مستوجبة الرد لعدم قانونيتها ويقتــضي تبعــاً لــذلك رد السبب التمييزي المدلى به بهذا الخصوص.

وحيث يقتضي بعد رد كافة الاســباب التمييزيــة رد التمييزين المقدمين من رهبنــة قلبــي يــسوع ومــريم الاقدسين وورثة سلام صعب.

لذلك،

تقرر بالاتفاق ووفقاً للتقرير:

اولا: قبول التمييز المقدم من رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين شكلاً.

ثانياً: قبول التمييز المقدم من ورثة سلام صعب شكلاً.

ثالثاً: وفي الاساس رد التمييز المقدم من كل من رهبنة قلبي يسوع ومريم الاقدسين وورثة سلام صعب وابرام القرار المطعون فيه. وتضمين كل مميز رسوم ومصاريف واتعاب التمييز المقدم منه، ومصادرة التأمين وعدم الحكم بعطل وضرر لانتفاء ما يستوجب ذلك قانوناً.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش والمستشاران نائل اديب ونزيه عكاري

القرار: رقم ١٢٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٩

جبران طوق/ المحامي ت. م

- يمين حاسمة – اقرارها بموجب قرار اعدادي – المادة ٣/٦١٥ أ.م.م – صدور قرار اعدادي ثانٍ بتحديد صيغة اليمين – قرار تحديد صيغة اليمين لا يعتبر قبولاً بتحليف اليمين ولا يقبل الاستئناف على حدة – القرار الذي طلب من المدعى عليه الحضور إلى جلسة حددها لحلف اليمين الحاسمة، هو الذي يقبل الاستئناف على حدة قبل الحكم النهائي – خطأ في تفسير القانون وتطبيقه – نقض.

- يمين حاسمة – ما يراد اثباته لا يتعارض مع نص المادة ٢٣٨ أ م م – اثبات تعهد بدفع مبلغ من المال كتعويض عن اخلاء مأجور – تعويض اضافي – لا شيء يحول دون الاتفاق على دفع تعويض اضافي بعد دفع التعويض المتفق عليه – تصديق القرار الابتدائي الذي دعا إلى تحليف المميّز اليمين القانونية.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستدعاء التمييزي وارد ضمن المدة القانونية مستوفياً شروطه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

ثانياً – في الاساس: الخطأ في تطبيق القانون

حيث ان المميّز يدلي بأن القرار المطعون فيه مخالف للمادتين ٣٣٦ و٣٣٧/أ م م عندما اعتبر ان القرار الاعدادي الاول الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٧ هو الذي كان يجب الطعن فيه عن طريق الاستئناف وليس القرار الثاني بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٣ مع ان القرار الثاني هو الذي طلب منه حلف اليمين.

وحيث ان المميّز استأنف القرارين الصادرين عن القاضي المنفرد الاول صادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٧ والثاني صادر بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٣.

وحيث يتبين من القرار الاول الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٧ ان القاضي المنفرد اعتبر انه لا يوجد مانع يحول دون تحليف المدعى عليه (المميّز) اليمين الحاسمة على واقعة تعهده بدفع تعويض اضافي يزيد عن المبلغ المذكور في الايصال وحدد طبيعة اليمين الحاسمة وكلف المدعي (المميّز عليه) ببيان موقفه من صيغة اليمين المبينة وما اذا كان يصّر على توجيه اليمين الحاسمة إلى المدعى عليه (المميّز) وفقاً لهذه الصيغة وإرجاء الجلسة إلى يوم ٢٠٠١/٣/١٣.

وحيث يتبين من القرار الثاني بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٣ انه قرر ابلاغ نسخة عن اللائحة المقدمة من المدعي (المميّز عليه) انفاذاً للقرار الاعدادي وقرر تقريب موعد الجلسة وتعيينها في ٢٠٠١/٤/٢٦ وتكليف المدعى عليه (المميّز) جبران طوق للحضور بالتاريخ المذكور وذلك لحلف اليمين الحاسمة بالصيغة التي تم اقرارها في القرار الاعدادي بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٧.

وحيث ان الفقرة ٣ من المادة ٦١٥/أ م م اجازت الطعن بالاحكام التي تصدر اثناء المحاكمة قبل الحكم النهائي للحكم الذي يقضي بقبول تحليف اليمين الحاسمة أو رفضه.

وحيث يستفاد من هذا النص ان ما يقبل الاستئناف من الحكم البدائي هو الذي يقرر قبول حلف اليمين أو رفضها وليس الحكم الذي يقرر صيغة اليمين.

وحيث ان قرار ٢٠٠٠/١٠/١٧ حدد صيغة اليمين وهذا لا يعتبر قبولاً بتحليف اليمين خاصة وان قرار ٢٠٠٠/١٠/١٧ طلب من المدعي بيان موقفه من صيغة اليمين المحددة وما اذا كان يصرّ على توجيه اليمين للمدعى عليه.

وحيث ان قرار ٢٠٠١/٣/١٣ وان حدد موعد الجلسة الا انه طلب من المدعى عليه الحضور إلى هذه الجلسة لحلف اليمين الحاسمة بالصيغة التي تم اقرارها بقرار ٢٠٠٠/١٠/١٧ وهو الذي يقبل الاستئناف قبل الحكم النهائي.

وحيث ان المستأنف استأنف قرار ٢٠٠١/٣/١٣ ضمن المهلة القانونية.

وحيث ان قرار ٢٠٠٠/١٠/١٧ لا يقبل الاستئناف على حدة ويقبل الاستئناف مع قرار ٢٠٠١/٣/١٣ لأنه مرتبط بهذا القرار وبالتالي لم يكن بامكان المميّز ان يستأنف قرار ٢٠٠٠/١٠/١٧ على حدة والقرار المطعون فيه الذي اعتبر ان قرار ٢٠٠٠/١٠/١٧ هو الذي يقبل الاستئناف على حدة كونه هو الذي قرر تحليف اليمين يكون قد اخطأ في تطبيق وتفسير القانون.

وحيث ان القرار المطعون فيه يكون بما ذهب اليه مستوجباً النقض.

وحيث يقتضي بعد النقض النظر بالدعوى وفقاً للمادة ٧٣٤/ا.م.م..

وحيث يقتضي اولاً البحث في مدى قبول الاستئناف شكلاً.

وحيث ان المستأنف استأنف القرار الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٣ الذي قضى بتحليف اليمين الحاسمة للمدعى عليه (المميز).

وحيث ان المدعى عليه تبلغ قرار ٢٠٠١/٣/١٣ بتاريخ ٢٠٠١/٦/١٥ وقدم استئنافه بتاريخ ٢٠٠١/٦/١٨ فيكون الاستئناف بالنسبة لقرار ٢٠٠١/٣/١٣ وارداً ضمن المهلة القانونية.

وحيث بالنسبة للقرار الاعدادي الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١٧ وان كان المستأنف (المميز) قد تبلغه بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٠ الا انه لم يكن بامكانه استئنافه الا مع القرار الثاني الذي يقبل الاستئناف على حدة عملاً بالمادة ٦١٥/ا.م.م. فقرة ٣.

وحيث يكون الاستئناف مقبولاً شكلاً وانه مستوف باقي شروطه الشكلية.

وحيث بالنسبة للاساس فان الواقعة المطلوب حلف اليمين الحاسمة بشأنها تتعلق باثبات ان المدعى عليه (المميز) تعهد بأن يدفع للمدعي (المميز عليه) مبلغ عشرة آلاف دولار اميركي محسوماً منه قيمة البدلات التأجيرية المتوجبة كتعويض عن اخلائه المأجور الواقع في العقار ١٠٥٠/ الشياح اضافة الى مبلغ الخمسين الف دولار اميركي المذكور في الايصال المؤرخ في ١٩٩٧/٩/٢٥.

وحيث ان المادة ٢٣٨/ا.م.م. نصت على انه لا يجوز الاستحلاف عن فعل جرمي او عمل مخالف للنظام العام او الآداب ولا على عقد يوجب القانون لصحته سنداً خطياً ولا عن انكار واقعة يفيد سند رسمي حصولها.... او على انكار واقعة ثابتة بقرينة قانونية قاطعة لا تقبل اثبات العكس.

وحيث ان ما يراد اثباته باليمين الحاسمة لا يتعارض مع نص المادة ٢٣٨/ا.م.م. خاصة ان ما ورد في الايصال لا يشكل قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس اذ لا شيء يحول دون الاتفاق على تعويض اضافي بعد دفع التعويض المتفق عليه او اثبات ان التعويض المتفق عليه هو غير التعويض المدفوع فعلياً ولو تم اعطاء ابراء ذمة بالمبلغ المدفوع.

وحيث يكون القرار الابتدائي الذي دعا الى تحليف المميز اليمين القانونية في محله القانوني ويقتضي تصديقه واعادة الملف الى مرجعه البدائي (القاضي المنفرد) لمتابعة السير بالدعوى من النقطة التي وصلت اليها.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

قبول التمييز شكلاً وقبوله في الاساس ونقض القرار المطعون فيه والنظر بالدعوى وفقاً للمادة ٧٣٤/ا.م.م. وقبول الاستئناف شكلاً ورده اساساً وتصديق الحكم المستأنف واعادة الملف الى مرجعه البدائي (القاضي المنفرد) لمتابعة السير بالدعوى واعادة التأمين التمييزي وتضمين المميز رسوم ومصاريف المحاكمتين التمييزية والاستئنافية ومصادرة التأمين الاستئنافي.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش والمستشارتان هيلانه اسكندر وجمال الخوري

القرار: رقم ١٢٤ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٠
رينه زكا/ دكتور ب.غ

- مسؤولية طبية – تقرير طبي – تفصيل محكمة الاستئناف ما جاء فيه – اعتبارها الطعون الموجهة للتقرير غير مجدية – طعون لا تشكل طلبات في الدعوى ولا حججاً قانونية – طعون بمثابة الملاحظات – تقدير صوابية وصحة الملاحظات يدخل ضمن نطاق سلطة محكمة الاساس المطلقة في تقدير الوقائع.

- خطأ طبي – اهمال وعدم تبصر – اثباتهما يعتبر مسألة واقع تدخل ضمن نطاق سلطة محكمة الاساس ولا تخضع لرقابة محكمة التمييز.

- طلب سماع شاهد – عدم تقرير الاستماع الى شهادة لا يشكل اغفالاً لواقعة قد يندرج تحت مفهوم فقدان الاساس القانوني – سلطة محكمة الاستئناف في تقدير مدى ضرورة الاستماع الى شاهد – عدم خضوعها لرقابة محكمة التمييز – رد التمييز.

بناءً عليه،

١ – في الشكل:
حيث ان استدعاء التمييز وارد ضمن المهلة القانونية ومستوفٍ شروطه الشكلية كافة فيكون مقبولاً شكلاً.

٢– في اسباب التمييز:
أ– في السبب التمييزي الاول: فقدان القرار التعليل ومخالفته القانون في البندين ٩ و١٠ والفقرة قبل الاخيرة من المادة ٥٣٧ أ.م.م.
حيث تدلي المميزة ان القرار المطعون فيه استند لنفي مسؤولية الطبيب، الى حيثية اساسية واحدة تستند بمجملها الى النتيجة التي توصلت اليها اللجنة الطبية المكلفة من المحكمة، ولم يتطرق الى ما ادلت به من طعون وملاحظات حول عدم صوابية النتيجة التي توصل اليها تقرير اللجنة، كما وان القرار خلا من اية خلاصة، لما قدمته من طلبات واسباب دفاع ودفوع بصدد التقرير المنظم من اللجنة، وخلاصة ما استندت اليه من ادلة وحجج قانونية، كما انه لم يتضمن اي حل للمسائل المطروحة في لائحة التعليق على تقرير الخبيرين، فيكون القرار بذلك قد خالف المادة ٥٣٧ في بنودها ٩ و١٠ وقبل الاخيرة منها.

وحيث ان القرار المطعون فيه بعد ان استند الى تقرير لجنة الخبراء، وفصّل ما جاء فيه، واعتبره يتوافق مع تقرير لجنة التحقيقات الطبية لدى نقابة الاطباء، خلص الى نفي اي خطأ طبي ناتج عن اهمال او قلة احتراز من قبل المميز ضده، وبالتالي الى نفي مسؤولية هذا الاخير.

وحيث ان القرار المميز، قضى بعد ذلك الى ان جميع ما ادلت به المميزة طعناً بالتقرير الطبي، لا يجدي التوقف عنده، مما يعني ان المحكمة لم تغفل ما ادلت به المميزة المستأنفة والمستأنف عليهم، طعناً بالتقرير المذكور، بل اعتبرت ان هذه الطعون غير مجدية بعد النتيجة التي توصلت اليها، هذا مع الاشارة الى ان محكمة الاستئناف، وفي باب الوقائع من القرار المميز، اوردت بأن المستأنف عليها قدمت لائحة تعليقاً على تقرير لجنة الخبراء اشارت فيها الى عدم دقة ووضوح بعض جوانب التقرير طالبة بالنتيجة تقرير سماع شهادة الدكتور جورج غنام واستيضاح الطبيبين مشموشي والحاج واهمال النتائج التي توصل اليها هذين الطبيبين.

وحيث انه من نحو آخر ان الطعون الموجهة من المستأنف عليها – المميزة – الى تقرير لجنة الخبراء، لا تشكل الطلبات في الدعوى، ولا اسباب دفاع ودفوع بمفهوم المادة ٥٣٧ أ.م.م. ولا مسائل قانونية مطروحة، ولا حجج قانونية، بل مجرد ملاحظات وتعليق على ما جاء في مضمون التقرير، حول عدم صوابية وصحة ما جاء في هذا التقرير على حد زعم المميزة، وان تقدير مدى صوابية وصحة هذه الملاحظات يدخل ضمن نطاق سلطة محكمة الاساس في تقدير الواقع ولا يدخل ضمن سلطة رقابة المحكمة العليا.

وحيث ان محكمة الاستئناف لا تكون قد خالفت البنود ٩ و١٠ وما قبل الاخيرة من المادة ٥٣٧ أ.م.م.، ويكون السبب التمييزي الاول مردوداً.

ب – في السبب التمييزي الثاني: مخالفة القرار المطعون فيه لقواعد الاثبات والخطأ في تطبيق المادة ١٢٣ م.ع.

حيث تدلي المميزة، ان القرار المطعون فيه نفى اي خطأ مهني يكون قد ارتكبه المميز ضده في معالجتها بالرغم من ثبوت اهماله وتقصيره وخطئه، لانه من الرجوع الى المعطيات الموجودة في الملف يتبين ان المميز ضده قد ذهل عن رصد حقيقة ما تعاني منه المميزة، ولم يعمد الى قراءة دقيقة للتقرير الصادر عن عيادة "سيدم" وان الطريقة التي اعتمدها في استئصال التورم، هي التي ادت الى قطع فروع الاعصاب الموجودة في الكتلة الدهنية، وكان عليه التوقف عن متابعة العملية الجراحية لعرضها على طبيب متخصص.

وحيث انه بنفي مسؤولية المميز ضده بالرغم من اهماله وخطئه، يكون القرار المميز قد خالف قواعد الاثبات واخطأ في تطبيق المادة ١٢٣ م.ع.

وحيث ان المادة ١٢٣ م.ع. تنص على انه "يسأل المرء عن الضرر الناجم عن اهماله او عدم تبصره..."

وحيث ان اثبات الاهمال او عدم التبصُّر، هي مسألة واقع تدخل ضمن سلطة محكمة الاستئناف التقديرية ولا تخضع لرقابة محكمة التمييز، وان هذا الاثبات يكون بجميع الطرق.

وحيث ان محكمة الاستئناف، استناداً الى تقدير ما جاء في تقرير اللجنة الطبية المعينة منها خلصت الى نفي كل اهمال او عدم تبصر، صدر عن المميز ضده، وبالتالي الى نفي مسؤوليته بالنتيجة، فلا تكون قد خالفت ما نصت عليه المادة ١٢٣ م.ع.

وحيث انه من نحوٍ آخر، ان ما تدلي به المميزة تحت هذا السبب، لا يشكل ادلاءً بمخالفة قواعد الاثبات، بل مجرد تقدير لواقع من قبلها، اضافة الى انها لم تبين قواعد الاثبات المدلى بمخالفتها، مما يقتضي معه رد السبب التمييزي الثاني.

ج- في السبب التمييزي الثالث: مخالفة القرار المطعون فيه القانون في المادتين ٣٧٣ و٢٨٥ أ.م.م. لاعتماده على تقرير منظم من قبل اشخاص لم يحلفوا اليمين القانونية ومخالف لقواعد وجاهية المحاكمة.

وحيث تدلي المميزة ان القرار المطعون فيه اعتمد في نفيه ارتكاب المميز ضده لأي خطأ طبي او مهني الى التحقيقات التي اجرتها لجنة التحقيقات المهنية التابعة لنقابة اطباء لبنان، وان اعضاء هذه اللجنة نظموا تقريرهم، واستمعوا الى شاهد دون ان يحلفوا اليمين، مما يجعل عملهم باطلاً، كما انهم عقدوا اجتماعاتهم دون دعوة المميزة للحضور مما يشكل خرقاً لحق الدفاع ولمبدأ وجاهية المحاكمة. مما يقتضي اعلان بطلان التقرير ونقض القرار المميز لمخالفته القانون في تطبيق وتفسير المادتين ٢٨٥ و٣٧٣ أ.م.م.

وحيث ان محكمة الاستئناف في قرارها المطعون فيه استندت اساساً في النتيجة التي توصلت اليها، الى تقرير لجنة الطبيبين مشموشي والحاج المعينين منها ثم استطردت قائلة، بان ما جاء في هذا التقرير يؤكد ما توصلت اليه لجنة التحقيقات المهنية التابعة لنقابة الاطباء.

وحيث من جهة اخرى، ان هذا التقرير الاخير ابرز من المميز ضده في الدعوى، بمثابة مستند ثبوتي لنفي مسؤوليته عما حدث للمميزة، ولم تكن محكمة الاستئناف هي التي كلفت هذه اللجنة بتقديم التقرير.

وحيث ان ما تدلي به المميزة بالنسبة لهذا التقرير لا ينطبق على اعضاء لجنة التحقيقات المهنية في نقابة الاطباء، والتي تقوم بعملها بتكليف من النقابة وضمن نظام النقابة المذكورة بل يتعلق بالخبراء المعينين من المحكمة وبالشهود المستمع اليهم في المحكمة، الامر غير المتوفر في الدعوى الراهنة، وبالتالي لا تكون محكمة الاستئناف، بأخذها بتقرير لجنة التحقيقات المهنية كمستند ثبوتي في القضية، قد خالفت المادتين ٢٨٥و٣٧٣ أ.م.م.

وحيث يكون السبب التمييزي الراهن مردوداً.

د – في السبب التمييزي الرابع: تشويه مضمون المستندات والتقرير الصادر عن عيادة "سيديم" لفحص الـ IRM.

حيث ان المميزة تدلي انه بالعودة الى الملف الابتدائي يتبين ان التقرير الصادر عن عيادة "سيديم" لفحص الـ IRM لحظ وجود الكتلة التورمية، وانها متغلغلة في الشرايين والاعصاب وممتدة على مدى ١٤ سنتم، وان القرار المطعون فيه لم يشر الى هذه الكتلة بل اشار الى وجود "فتاق" فيكون قد شوّه مضمون التقرير باغفاله قسماً اساسياً منه.

وحيث ان تشويه مضمون المستندات يكون متحققاً «من ذكر وقائع خلافاً لما وردت عليه فيه او بمناقضة المعنى الواضح والصريح لنصوصها».

وحيث بالرجوع الى مضمون التقرير الصادر عن سيديم لفحص الـ IRM، يتبين انه خلص الى نتيجة واحدة محددة لوصف الحالة التي كانت تعاني منها المميزة وهي "الفتاق" بدليل ما جاء فيه:

«Le diagnostic proposé est celui de hernie inguinale de l'epiploon».

اي تشخيص الحالة "الفتاق"

وحيث ان هذا التشخيص هو الذي يؤخذ بعين الاعتبار لمعالجة حالة المريضة.

وحيث ان محكمة الاستئناف اشارت الى هذه النتيجة في معرض بحثها ما اذا كان المميز ضده قد ارتكب اي خطأ في معالجة المميزة. فلا يمكن ان تكون بالتالي قد شوهت مضمون هذا التقرير، هذا من جهة.

وحيث انه من جهة ثانية، ان كل ما جاء في التقرير من شروحات وتفاصيل قبل التشخيص المحدد، لم يكن على محكمة الاستئناف ان تشير اليه – طالما ان التشخيص النهائي هو الذي يؤخذ بعين الاعتبار، هذا عدا عن ان التقرير المذكور لم يشر الى تغلغل الشرايين والاعصاب داخل الكتلة الدهنية كما تدلي المميزة.

وحيث لا تكون محكمة الاستئناف قد شوهت مضمون تقرير "سيديم" بعدم ذكرها الشروحات المدونة في متنه، وغير المنتجة، والتي لا تؤثر في النتيجة المحددة لوصف الحالة التي كانت تعاني منها المميزة.

وحيث يكون السبب التمييزي الرابع مردوداً.

هـ– في السبب التمييزي الخامس: فقدان الاساس القانوني للقرار المطعون فيه سنداً للفقرة ٦ من المادة ٧٠٨ أ.م.م. ومخالفته القانون لإغفاله البيانات الالزامية الملحوظة في الفقرة قبل الاخيرة من المادة ٥٣٧ أ.م.م.

حيث تدلي المميزة بأن القرار المطعون فيه فاقد الاساس القانوني لأنه اغفل ايراد وقائع منتجة في الحل الذي توصل اليه لاسيما اغفاله ما افاد به الدكتور ع. بأنه كان على الطبيب الجراح انتزاع الكتلة الدهنية دون التطرق الى الاعصاب والشرايين وبأن الاعصاب انقطعت من جراء تلك العملية التي اجراها المميز عليه". وانه لو اخذ القرار بهذه الوقائع لكان توصل الى حل غير الذي خلص اليه لنفي مسؤولية المميز عليه، كما ان القرار اغفل الملاحظات التي تقدمت بها المميزة بخصوص تقرير لجنة التحقيقات الطبية في نقابة اطباء لبنان، فيكون القرار باغفاله هذه الوقائع قد خالف الفقرة قبل الاخيرة من المادة ٥٣٧ أ.م.م. كما اغفل الاستماع الى شهادة الدكتور غ. الذي واكب العملية، مما افقده الاساس القانوني واصبح بالتالي مستوجباً النقض.

وحيث انه بالنسبة لادلاء المميزة اغفال القرار المطعون فيه الملاحظات التي تقدمت بها بخصوص لجنة التحقيقات الطبية، فقد صار الرد على هذا الادلاء، بمعرض الرد على السبب التمييزي الاول من هذا القرار.

وحيث انه فيما خص عدم الاستماع الى شهادة الدكتور غ. الذي واكب العملية، فان عدم تقرير الاستماع الى شهادة هذا الطبيب، لا يشكل اغفالاً لواقعة قد يندرج تحت مفهوم فقدان الاساس القانوني، لأن هذا الامر يخضع لسلطة محكمة الاستئناف في تقدير مدى ضرورة الاستماع الى الشاهد، او صرف النظر عن هذه الشهادة على ضوء ما توفر في الملف من معطيات تبرر الحل الذي ستعتمده المحكمة، وان هذا لا يخضع لرقابة محكمة التمييز.

وحيث اخيراً، ان محكمة الاستئناف لم تغفل كامل ما جاء في شهادة الدكتور ع، بل استنتجت وقدرت ما جاء فيها بشكل عام، وهذا يخضع لسلطتها السيادية في تقدير الادلة واستنتاج النتائج منها.

وحيث تبعاً لكل ذلك، لا تكون محكمة الاستئناف قد خالفت الفقرة قبل الاخيرة من المادة ٥٣٧ أ.م.م.، ولا افقدت قرارها الاساس القانوني، ويقتضي رد السبب التمييزي المذكور.

وحيث بالتالي يقتضي رد استدعاء التمييز بكامله وابرام القرار المطعون فيه.

وحيث يقتضي رد جميع الطلبات الزائدة خاصة طلب العطل والضرر لعدم وجود ما يبرره.

لذلك،

ووفقاً لتقرير المستشارة،

تقرر بالاتفاق:

قبول استدعاء التمييز شكلاً، ورده اساساً وابرام القرار الاستئنافي المطعون فيه، ومصادرة التأمين التمييزي ايراداً للخزينة ورد طلب العطل والضرر، وتضمين المميزة الرسوم والنفقات القضائية كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش
والمستشاران نائل اديب ونزيه عكاري

القرار: رقم ١٢٧ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٦

علي طفيلي/ بسام مكي ورفاقه

- تمييز – عدم ابلاغ المميز عليهم صورة عن وكالة وكيل المميز – طلب رد التمييز شكلاً – لا نص قانوني يفرض ارفاق نسخة عن وكالة المميز بنسخ استدعاء التمييز العائدة للخصوم – عدم ابراز نسخة عن القرار المطعون فه بنسخ التمييز المبلغة من المميز عليهم – لا يؤدي الى ابطال الاستدعاء التمييزي ورد التمييز شكلاً.

- تمثيل – اهلية التقاضي – اثارتها للمرة الاولى امام محكمة التمييز – سبب جديد – جواز اثارته امام محكمة التمييز اذا كان يتعلق بالنظام العام – عدم صحة التمثيل والصفة يتعلقان بالنظام العام – شروط قبول الطلب الجديد لاول مرة امام محكمة التمييز – عدم مخالفة محكمة الاستئناف نصاً قانونياً يتعلق بالانتظام العام – توقيع الاستحضار الابتدائي من محامٍ ليس له سلطة التوقيع عليه – ابراز سند توكيل خاص صحيح امام محكمة الاستئناف – عدم اضطرار محكمة الاستئناف التدقيق في الوكالات المبرزة بداية – عدم اثارة احد موضوع الوكالات – لم يكن بامكان محكمة الاستئناف ان تثير مسألة عدم صحة التمثيل عفواً– خليط من واقع وقانون – رد السبب التمييزي.

يشترط لقبول السببِ الجديد المتعلق بالنظام العام ان يكون هذا السبب ظاهراً في المحاكمة الاستئنافية اي ان تكون المحكمة المطعون بقرارها تمكنت من معرفة الواقعة التي يستند اليها السبب وتثبتت من حقيقتها.

لا يمكن ان يُنسب الى المحكمة المطعون بقرارها انها خالفت نصاً قانونياً يتعلق بالنظام العام اذا لم تكن اوراق القضية تشير اليه مما يسمح للمحكمة المطعون بقرارها الاطلاع على هذا السبب واثارته عفواً من تلقاء نفسها اذ يعتبر السبب في هذه الحالة خليطاً من الواقع والقانون.

- تناقض في الفقرة الحكمية – خطأ مادي – اجراء التصحيح وزوال الخطأ المادي يؤدي الى زوال التناقض في الفقرة الحكمية – المادة ٥٦٠ أ.م.م. – التمييز طعن غير عادي – لمحكمة الاستئناف تصحيح الخطأ المادي بالرغم من تقديم تمييز.

يمكن تصحيح الخطأ المادي من قبل المحكمة الصادر عنها الحكم اذا كان مطعون فيه باحدى طرق الطعن غير العادية لان منع المحكمة من تصحيح الخطأ مقتصر على وجود طعن عادي بالحكم.

- حق مرور – خبرة – عدة تقارير خبرة – اعتماد المحكمة واحداً منها – يدخل ضمن سلطة محكمة الاساس – لا يعتبر تشويهاً للمستندات.

- حق مرور – شروطه – شرط يتعلق بالعقار المراد اعطاؤه حق المرور – شرط يتعلق بالعقار المراد اخذ حق المرور عبره – اعتماد الاقتراح الاقل ضرراً – عدم الحاق ضرر بالعقار المراد اخذ حق المرور عليه لناحية عامل الاستثمار – عدم مخالفة احكام المادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية – رد التمييز.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث من الثابت بالمستندات المبرزة ان المميز قد تبلغ القرار المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٠ وقدم استدعاء التمييز الراهن بتاريخ ٢٠٠٦/٥/١٨ فيكون التمييز وارداً ضمن المهلة القانونية.

وحيث من جهة ثانية فان المميز عليهم طلبوا رد التمييز شكلاً لعدم ابلاغهم صورة عن الوكالة المبرزة معه من الوكيل القانوني ولعدم ابلاغهم صورة عن نسخة الحكم المطعون فيه.

وحيث بالنسبة لعدم ابراز نسخة عن وكالة وكيل المميّز فانه لا يوجد أي نص يفرض ابراز نسخة عن وكالة المميّز بنسخ استدعاء التمييز العائدة للخصوم والمهم ان تبرز الوكالة باستدعاء التمييز الخاص بالمحكمة.

وحيث بالنسبة لعدم ابراز نسخة عن القرار المطعون فيه بنسخ التمييز المبلغة للمميز عليهم فان المادة ٧١٨ أصول محاكمات مدنية اوجبت تحت طائلة البطلان ارفاق صورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه مع استدعاء التمييز ولكنها لم تشترط ذلك بالنسبة لاستدعاء التمييز المبلغ للمميز عليهم وبالتالي لا يمكن رد التمييز شكلاً اذا لم تبرز صورة عن القرار المطعون فيه بالنسخة المبلغة للمميز عليهم اذا كان المميّز ارفق مع استدعاء تمييزه صورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه.

وحيث يقتضي رد ادلاءات المميّز عليهم لناحية الامور الشكلية ويقتضي تبعاً لذلك قبول التمييز شكلاً خاصة وانه مستوف كافة شروطه الشكلية.

ثانياً – في الاساس:
حيث ان المميّز ادلى بعدة اسباب تمييزية لنقض القرار المطعون فيه يقتضي بحثها.

السبب التمييزي الاول: مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تفسيره للمواد ٩ و١٣ و٦٠ و٦١ و٦٤ و٦٦٤ و٣٧٨ و٤٤٥ أصول محاكمات مدنية:
حيث ان المميّز يدلي بأن الجهة المميّز ضدها تقدمت بواسطة المحامي ح. ن باستحضار دعوى للمطالبة بحق مرور على العقار رقم ١٤٥٨ العائد له والعقار رقم ١٤٥٩ العائد لنزيه طفيلي وارفقت الجهة المميّز ضدها مع استحضار دعواها ثلاث وكالات: الاولى وكالة خاصة منظمة من بسام وصالح مكي ضد كل من حسن وخليل روماني والثانية وكالة خاصة منظمة من قبل كامل مكي ضد كل من حسن وخليل روماني والثالثة وكالة عامة منظمة من حسين مكي، وصدر الحكم البدائي باقرار حق مرور لمصلحة العقارات ٢٢٠٨ و٢٢٠٩ و٢٢١٠ و٢٢١١ و٢٢١٢ و٩٣٢ دير الزهراني على العقارين ١٤٥٧ و١٤٥٨. وفي المرحلة الاستئنافية ابرزت الجهة المميّز ضدها وكالة خاصة من بسام وكامل وصالح مكي محصورة بالدعوى الاستئنافية وابرزت الجهة المميّز ضدها افادات عقارية للعقارات المطلوب حق المرور لمصلحتها لا تشير إلى ملكية حسين مكي.

وحيث ان المميّز يدلي ايضاً بأن ما ابرز من وكالات بداية واستئنافاً يثبت عدم صحة التمثيل وعدم صفة ومصلحة المميّز عليهم في المحاكمة الابتدائية والاستئنافية لأن الاستحضار الابتدائي موقع من محام ليس له سلطة التوقيع عليه لأن الوكالات المبرزة من المالكين تتعلق بالمرافعة ضد اشخاص آخرين غير المميّز مما يجعل الاستحضار الابتدائي باطلاً ولا يمكن تصحيحه في المرحلة الاستئنافية.

وحيث ان المميّز يدلي بأنه يحق له اثارة مسألة الاهلية للتقاضي وصحة التمثيل في جميع مراحل المحاكمة حتى لاول مرة امام محكمة التمييز لتعلقها بالانتظام العام ويحق للمحكمة اثارتها عفواً وعدم اثارتها من قبل المحكمة يعني انها خالفت القانون واخطأت في تطبيقه لا سيما المواد ٩ و١٣ و٦٠ و٦١ و٦٤ و٦٦٤ و٣٧٨ و٤٤٥ أصول محاكمات مدنية.

وحيث ان الجهة المميّز عليها تدلي بأن ما اثاره المميز لم يثره لا بدايةً ولا امام محكمة الاستئناف مما يعني انه اصبح مبرماً.

وحيث تجدر الاشارة إلى انه يحق للمميز الادلاء باسباب جديدة امام محكمة التمييز اذا كانت هذه الاسباب تتعلق بالنظام العام كالسبب المتعلق بعدم صحة التمثيل والصفة.

وحيث من جهة اخرى وان كانٍ يحق للمميز ان يثير لاول مرة امام محكمة التمييز سبباً جديداً عندما يتعلق هذا السبب بالنظام العام كالسبب الذي ادلى به بعدم صحة التمثيل وعدم صفة المميّز عليهم وبطلان الاستحضار الابتدائي الا انه توجد شروط لقبول مثل هذا السبب لاول مرة امام محكمة التمييز.

وحيث يشترط لقبول السبب الجديد المتعلق بالنظام العام ان يكون هذا السبب ظاهراً في المحاكمة الاستئنافية أي ان تكون المحكمة المطعون بقرارها تمكنت من معرفة الواقعة التي يستند اليها السبب وتثبتت من حقيقتها.

وحيث لا يمكن ان ننسب إلى المحكمة المطعون بقرارها انها خالفت نصاً يتعلق بالنظام العام اذا لم تكن اوراق القضية تشير اليه ولم تكن اوراق القضية من لوائح الخصوم والمستندات المبرزة منهم تسمح للمحكمة المطعون بقرارها الاطلاع على هذا السبب واثارته عفواً من تلقاء نفسها اذ يعتبر السبب في هذه الحالة خليطاً من الواقع والقانون.

وحيث ان المميّز اثار لاول مرة امام هذه المحكمة مسألة عدم صحة التمثيل وعدم صفة ومصلحة المميّز عليهم في المحاكمة الابتدائية والاستئنافية مستنداً إلى ان المميّز عليهم اقاموا الدعوى البدائية بواسطة محام ابرز وكالات خاصة منظمة من المميّز عليهم (المدعين) بسام

وصالح وكامل مكي ضد كل من حسن وخليل روماني وفي المرحلة الاستئنافية ابرزوا وكالة خاصة محصورة بالدعوى الاستئنافية مما يجعل المحاكمة الابتدائية باطلة تبعاً لبطلان الاستحضار لتوقيعه من محام ليس له سلطة التوقيع عليه.

وحيث يتبيَّن من الملف الاستئنافي ان المستأنف عليهم بسام وصالح وكامل مكي ابرزوا سند توكيل خاص منظم منهم للاستاذ ح. ن. للمرافعة بالدعوى العالقة امام محكمة الاستئناف في النبطية رقم ٢٠٠٢/١٣١ وبالتالي لم تكن محكمة الاستئناف مضطرة للتدقيق في الوكالات المبرزة منهم بداية طالما انه لم يثر احد موضوع الوكالات وطالما ابرزوا وكالات صحيحة للمرحلة الاستئنافية، وبالتالي لم يكن بامكان محكمة الاستئناف ان تثير مسألة عدم صحة التمثيل عفواً.

وحيث لا يمكن ان يُنسب إلى محكمة الاستئناف المطعون بقرارها انها خالفت نصاً يتعلق بالنظام العام طالما ان اوراق القضية لم تكن تثير أي شك حول عدم صحة التمثيل أو حول بطلان الاستحضار الابتدائي مع عدم اثارة احد لهذه المسألة.

وحيث يكون السبب المدلى به من قبل المميّز في هذه الحالة خليطاً من واقع وقانون ولا يقبل لاول مرة امام محكمة التمييز مما يقتضي عدم قبول السبب التمييزي الاول ويقتضي رده.

السبب التمييزي الثاني: التناقض في الفقرة الحكمية للقرار المطعون فيه بحيث يستحيل تنفيذه سنداً للفقرة ٣ من المادة ٧٠٨ أصول مدنية:

حيث ان المميّز يدلي بأن القرار المطعون فيه قضى في فقرته الحكمية برد الاستئناف وتصديق الحكم المستأنف مع تعديله لناحية اقرار حق المرور على العقار رقم ١٤٥٨/دير الزهراني فقط... والزام الجهة المستأنفة بأن تدفع بالتكافل والتضامن لمالكي العقار رقم ١٤٥٨/دير الزهراني تعويضاً عن حق المرور مبلغاً قدره /٧٧٤٠/ دولار اميركي وهذا يعني ان القرار المطعون فيه قضى بالزامه (أي المميّز) مالك العقار رقم ١٤٥٨/دير الزهراني بأن يدفع لنفسه تعويضاً عن حق المرور المقرر للعقارات رقم ٢٢٠٨ و٢٢٠٩ و٢٢١٠ و٢٢١١ و٢٢١٢ و٩٣٢ عبر عقاره فتكون بذلك الفقرة الحكمية متناقضة في اجزائها وحلولها مما يؤدي إلى استحالة تنفيذ القرار المطعون فيه.

وحيث وفقاً للفقرة ٣ من المادة ٧٠٨ أصول محاكمات مدنية يجوز الطعن بطريق التمييز في حال التناقض في الفقرة الحكمية للقرار الواحد بحيث يستحيل تنفيذه.

وحيث يتبين من القرار المطعون فيه انه قرر في فقرته الحكمية (البند ثالثاً) رد الاستئناف اساساً وتصديق الحكم المستأنف مع تعديله لناحية اقرار حق المرور على العقار رقم ١٤٥٨/دير الزهراني فقط... والزام الجهة المستأنفة بأن تدفع بالتكافل والتضامن لمالكي العقار رقم ١٤٥٨/دير الزهراني تعويضاً عن حق المرور...

وحيث ان الجهة المميّز عليها تدلي بأن محكمة الاستئناف وقعت في خطأ مادي لأن محضر المحاكمة والقرارات الاعدادية وحيثيات الحكم تبين ان المطلوب التعويض لها هي الجهة المستأنفة والالزام يقع على عاتق المستأنف عليهم وليس المستأنف وقد تقدم المميّز عليهم بطلب تصحيح لدى محكمة الاستئناف.

وحيث يتبين من ادلاءات المميّز انه يقر بأن ما ورد في القرار المطعون فيه هو خطأ مادي ولكنه يدلي بعدم اختصاص محكمة الاستئناف لاجراء التصحيح بعد تقديم استدعاء التمييز وهذا يعني ان اجراء التصحيح وزوال الخطأ المادي يؤدي إلى زوال التناقض في الفقرة الحكمية.

وحيث وفقاً للمادة ٥٦٠ أصول محاكمات مدنية تتولى المحكمة ما يقع في حكمها من اغلاط مادية بحتة كتابية كانت ام حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء للطلب بعد دعوة الخصوم والاستماع اليهم ما لم يكن الحكم مطعوناً فيه باحدى طرق الطعن العادية.

وحيث يستفاد من هذا النص انه يمكن تصحيح الخطأ المادي من قبل المحكمة الصادر عنها اذا كان الحكم مطعوناً فيه باحدى طرق الطعن غير العادية لأن منع المحكمة من تصحيح الخطأ مقتصر على وجود طعن عادي بالحكم.

وحيث ان التمييز هو طعن غير عادي وفقاً للمادة ٦٣٠ أصول محاكمات مدنية وبالتالي يمكن لمحكمة الاستئناف ان تصحح الخطأ المادي بالرغم من تقديم التمييز.

وحيث ما دام الفريقان يعتبران ان ما ورد في الفقرة الحكمية هو خطأ مادي فان تصحيح هذا الخطأ من قبل محكمة الاستئناف يؤدي إلى زوال التناقض في الفقرة الحكمية وتزول استحالة تنفيذها.

وحيث يقتضي على ضوء ما تقدم رد ادلاءات المميّز بخصوص التناقض في الفقرة الحكمية ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب التمييزي الثاني لعدم قانونيته.

السبب التمييزي الثالث: تشويه مضمون المستندات بذكر وقائع خلافاً لما وردت عليه فيها أو بمناقضة المعنى الواضح والصريح لنصوصها.

حيث ان المميّز يدلي بأن القرار المطعون فيه شوه الوقائع الثابتة في المستندات كما شوّه افادة الخبراء حسن حرب واحمد شداد في محاضر الجلسات.

وحيث ان المميّز يدلي بأن الخبير احمد شداد صرح امام محكمة الاستئناف بأن مشاريع حق المرور المفترضة في تقريره هي جميعها قابلة للتنفيذ وثابتة في ذلك التقرير ... وان ما ورد في تقرير الخبير حسن حرب لجهة استحداث حق المرور عبر العقار ١٤٥٨ وحده لا يمكن تنفيذه لأن هذا العقار سوف يخسر كامل الاستثمار السطحي واضاف الخبير امام محكمة الاستئناف انه يمكن لمالك العقار المذكور البناء انما سوف يخسر فائدة الواجهة العريضة.

وحيث ان المميّز يدلي ايضاً بأن الخبير حسن حرب صرح امام محكمة الاستئناف ما حرفيته "... واذا لم يتم تنفيذ الطريقين المشار اليهما وضمهما إلى الملك العام فان حق المرور الافضل هو المبين في تقريري تاريخ ٢٠٠١/٤/٥ والمشار اليه باللون الاصفر.

وحيث ان المميّز يدلي بأن الخبير حرب قدم ثلاثة تقارير الاول بتاريخ ١٩٩٨/١٢/٣٠ والثاني بتاريخ ٢٠٠١/٤/٣ ورود ٢٠٠١/٤/٥ والثالث بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/١٤ والتشويه الحاصل في القرار المطعون فيه هو اعتماده التقرير الاول تاريخ ١٩٩٨/١٢/٣٠ على العقار رقم ١٤٥٨ فقط مناقض ومخالف لتقرير الخبير احمد شداد وتقرير الخبير حسن حرب الثاني تاريخ ٢٠٠١/٤/٣ ورود ٢٠٠١/٤/٥.

وحيث ان التشويه الذي ينسبه المميّز للقرار المطعون فيه يتمثل باعتماده التقرير الاول للخبير حسن حرب تاريخ ١٩٩٨/١٢/٣٠ أي المرور عبر العقار ١٤٥٨ فقط مخالفاً تقرير الخبير احمد شداد واقوال الخبير حسن حرب الذي صرح ان حق المرور الافضل هو المبين في تقريره تاريخ ٢٠٠١/٤/٥ المشار اليه باللون الاصفر.

وحيث ان محكمة الاستئناف المطعون بقرارها كانت امام عدة تقارير وكل تقرير يحتوي على عدة مشاريع لاعطاء حق مرور للعقارات العائدة للمميز عليهم.

وحيث ان المحكمة المطعون بقرارها كلّفت الخبير حسن حرب ثلاث مرات لاعداد مشروع حول حق المرور الافضل لعقارات المميّز عليهم واستمعت عدة مرات لاقوال الخبير حرب واستوضحته حول ما ورد في مشاريعه كما استمعت المحكمة إلى اقوال الخبير احمد شداد المعين من قبل القاضي البدائي وقد جاءت اقوال الخبير حسن حرب متناقضة كما هي حال تقاريره كما حصل تناقض بين اقوال الخبير شداد واقوال الخبير حرب.

وحيث ازاء هذا التناقض اختارت المحكمة اقتراحاً مقدماً من الخبير حسن حرب بتقريره الاول تاريخ ١٩٩٨/١٢/٣٠ يقضي باعطاء حق مرور لعقارات المميّز عليهم عبر العقار ١٤٥٨ فقط واعتبرته الاقرب مسافة والاقل ضرراً واستبعدت اعطاء حق مرور عبر العقارين ١٤٥٩ و١٤٥٧ لوجود ابنية عليهما بعد ان اكد الخبير حرب ان المرور عبر العقار ١٤٥٨ لا يؤثر على كامل الاستثمار خلافاً لاقوال الخبير شداد.

وحيث ان اختيار المحكمة المطعون بقرارها تقريراً دون غيره واقتراحاً دون غيره يدخل ضمن سلطتها كمحكمة اساس خاصة وان هذا الاختيار له اساس في تقرير خبير مختص معلل من الناحية الفنية وينطبق على أحكام القانون لجهة المسافة والاقل ضرراً.

وحيث ان اختيار المحكمة المطعون بقرارها احد التقارير دون غيره لا يدخل ضمن تشويه المستندات حتى ولو كان هذا الاختيار مخالفاً لأحد تصاريح الخبير ولكنه يتوافق مع تصريح آخر لنفس الخبير امام نفس المحكمة.

وحيث ان التشويه يتوفر لو ان المحكمة خالفت وناقضت مضمون تقرير الخبير الذي اعتمدته اساساً لأعطاء حق المرور الامر غير المتوفر.

وحيث تكون ادلاءات المميّز عن تشويه المستندات مستوجبة الرد لعدم قانونيتها ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب التمييزي الثالث.

السبب التمييزي الرابع: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو تفسيره للمادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية.

حيث ان المميّز يدلي بأن المادة ٧٤ ملكية عقارية اعطت لصاحب العقار المحاط من كل جانب حق طلب ممر في الاراضي المجاورة مقابل تعويض كما ان المادة ٧٥ من نفس القرار نصت على وجوب ان يؤخذ الممر في الجهة التي تكون فيها مسافته من الارض المحاطة إلى الطريق العمومية اقصر ما يمكن كما يجب

ان يعين الممر في المنطقة التي يسبب فتحه فيها اقل ضرر لصاحب الارض الذي يكون فتحه ولكن القرار المطعون فيه اعتمد لاعطاء حق المرور إلى تقرير الخبير حسن حرب تاريخ ١٩٩٨/١١/٣٠ الذي اقترح حق مرور عبر العقار ١٤٥٨/دير الزهراني فقط مخالفاً بذلك القانون خاصة تطبيقه وتفسيره للمادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية وبالاخص شرط الاقل ضرراً للعقار المرتفق عليه لأن الحلول الاخرى المقترحة من الخبير حسن حرب نفسه والخبير احمد شداد تتوافر فيها شروط تطبيق المادتين ٧٤ و٧٥.

وحيث ان المميّز يدلي ايضاً بأن احد الاقتراحات المقدمة من الخبير حسن حرب اعطاء حق مرور لعقارات المميّز عليهم عبر طريق خاص معبد ومزفت ومتصل بالطريق الخاص رقم ٢٢١٣ وقد تم تحويله إلى طريق عام بموجب قرار صادر عن بلدية دير الزهراني وافادة محافظ النبطية ودائرة التنظيم المدني في النبطية عن مصير معاملة تحويل الطريق الخاص إلى طريق عام لا يعتد بها لأن المرجع الصالح بهذا الخصوص هو المجلس الاعلى للتنظيم المدني بموجب القانون رقم ١٩٨٩/٣.

وحيث ان المميّز يدلي ايضاً بأن الخبير حسن حرب قدم ايضاً عدة اقتراحات لحق المرور اقل ضرراً من الحل الذي اخذت به المحكمة المطعون بقرارها ومن هذه الاقتراحات المرور عبر العقارين ١٤٥٨ و١٤٥٩.

وحيث ان المميّز عليهم طلبوا رد ادلاءات المميّز بخصوص المادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية لأن القرار المطعون فيه لم يخالف نص هاتين المادتين لا في التفسير ولا في التطبيق لأن المرور عبر العقار ١٤٥٨ هو الاقل ضرراً.

وحيث وفقاً للمادة ٧٤ ملكية عقارية لصاحب العقار المحاط من كل جانب والذي لا منفذ له إلى الطريق العمومية ان يطلب ممراً في الاراضي المجاورة مقابل دفعه تعويضاً بنسبة الضرر الذي قد يسببه ووفقاً للمادة ٧٥ من نفس القرار يجب نظاماً ان يؤخذ الممر في الجهة التي تكون فيها مسافته من الارض المحاطة الى الطريق العمومية أقصر ما يمكن على انه يجب ان يعين الممر في النقطة التي يسبب فتحه فيها اقل ضرراً لصاحب الارض الذي يكون فتحه.

وحيث يستفاد من هذين النصين انه يشترط لاعطاء حق مرور ان يكون العقار محاطاً وليس له ممر الى الطريق العمومية. ويشترط عند تقرير حق المرور ان يؤخذ الممر في الجهة التي تكون فيها مسافته من الأرض المحاطة إلى الطريق العمومية اقصر ما يمكن وعند تحديد العقار المناسب لحق المرور والاقصر مسافة يؤخذ بعين الاعتبار ان يكون الممر في نقطة يسبب فتحه فيها اقل ضرراً لصاحب الأرض وهذا يعني انه يوجد شرط يتعلق بالعقار المراد اعطاؤه حق مرور وهو ان تكون مسافته إلى الطريق العمومية اقصر ما يمكن ويوجد شرط يتعلق بالعقار المراد اخذ حق مرور عبره وهو ان يؤخذ حق المرور في منطقة تشكل اقل ضرراً لهذا العقار.

وحيث يتبين من القرار المطعون فيه انه تثبت من خلال تقارير الخبراء واقوال الخبيرين حسن حرب واحمد شداد اثناء استيضاحهما من قبل المحكمة ان العقارات العائدة للمميز عليهم هي محبوسة ولا منفذ لها لأن الطريق الخاص المزفت والمعبّد والمتصل بالطريق الخاص رقم ٢٢١٣ للعقارات ٢٢٠٨ و٢٢٠٩ و٢٢١٠ و٢٢١١ و٢٢١٢ و٩٣٢ لم يتم تحويله إلى طريق عام رسمياً أي لم يأخذ طريقه إلى التنفيذ وفق الاصول القانونية كما ورد في القرار المطعون فيه استناداً إلى اقوال الخبير حسن حرب لأن التنفيذ القانوني يستوجب صدور مرسوم استملاك الامر الذي لم يحصل بعد.

وحيث لا علاقة بالمادة الاولى من القانون رقم ١٩٨٩/٣ بالموضوع كما طرح امام محكمة الاستئناف لأن المادة الاولى من هذا القانون تحدد المرجع الصالح للموافقة على ضم الطريق الخاص إلى الاملاك العامة الامر الذي لم يتم قانوناً بعد كما تثبتت من ذلك المحكمة المطعون بقرارها استناداً إلى اقوال الخبير حسن حرب.

وحيث على فرض ان محافظ النبطية ودائرة التنظيم المدني في النبطية ليسا المرجع الصالح للموافقة على ضم الطريق الخاص إلى الاملاك العامة الا انه يمكنهما الافادة عن مصير معاملة تحويل الطريق الخاص إلى الاملاك العامة.

وحيث ان المحكمة المطعون بقرارها اقرّت حق مرور العقارات المميّز عليهم عبر العقار رقم ١٤٥٨/ دير الزهراني واعتبرته الاقرب للطريق العمومية والاقل ضرراً مستندة إلى اقتراح الخبير حسن حرب الوارد في تقريره تاريخ ١٩٩٩/١/٨.

وحيث وان كان يوجد اكثر من اقتراح لحق المرور سواء من قبل الخبير حسن حرب أو الخبير احمد شداد

الا ان المحكمة المطعون بقرارها اختارت الاقتراح المقدم من الخبير حسن حرب بتقريره تاريخ ١٩٩٩/١/٨ وهو المرور عبر العقار ١٤٥٨ وحده لأنه الاقرب والاقل ضرراً خاصة وانه لا يؤثر على عامل الاستثمار لهذا العقار كما صرح بذلك الخبير حسن حرب بينما المرور عبر العقارات ١٤٥٧ و١٤٥٨ و١٤٥٩ مجتمعة يلحق ضرراً بالعقارين ١٤٥٧ و١٤٥٩ لوجود ابنية عليهما فلا يبقى الا المرور عبر العقار ١٤٥٨ الذي لا يلحق أي ضرر به خاصة لناحية عامل الاستثمار.

وحيث ان ما توصلت اليه المحكمة المطعون بقرارها لا يخالف القانون خاصة المادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية.

وحيث تكون ادلاءات المميّز عن مخالفة المادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية مستوجبة الرد لعدم قانونيتها ويقتضي تبعاً لذلك رد السبب التمييزي الرابع.

وحيث يقتضي بعد رد كافة الاسباب التمييزية رد التمييز اساساً لعدم قانونيته وابرام القرار المطعون فيه، وتضمين المميّز الرسوم والمصاريف والاتعاب.

لذلك،

تقرر بالاتفاق ووفقاً للتقرير:

قبول التمييز شكلاً لوروده ضمن المهلة القانونية مستوفياً كافة شروطه الشكلية ورده اساساً وابرام القرار المطعون فيه ومصادرة التأمين وتضمين المميّز الرسوم والمصاريف والاتعاب.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راشد طقوش والمستشاران نائل اديب ونزيه عكاري

القرار: رقم ١٢٩ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٦

مؤسسة كهرباء لبنان/ اسعد كرم

- تمييز – عدم ايراد الطلبات لمرحلة ما بعد النقض – ايراد مطالب لا يمكن قانوناً البت بها لعدم وجود نص يجيزها – طلب اعادة الملف إلى محكمة الاستئناف بعد نقضه، لمتابعة النظر فيه في المرحلة التي وصل اليها – عدم وجود نص قانوني يجيز الطلب المذكور – عدم وجود مطالب في الاساس – رد التمييز.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان المميزة تبلغت القرار المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٢ كما يتبين من وثيقة التبليغ وقدمت استدعاء التمييز الراهن بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١١ فيكون التمييز وارداً ضمن المهلة القانونية.

وحيث من جهة ثانية فانه يتبين من مطالب المميزة الواردة ضمن فقرة المطالب انها طلبت نقض القرار المميّز للخطأ في تفسير وتطبيق القانون وفي الاساس اتخاذ القرار باعادة الملف إلى محكمة الاستئناف لمتابعة النظر في الاستئناف من المرحلة التي وصل اليها.

وحيث وفقاً للمادة ٧١٨ أصول محاكمات مدنية يجب ان يوقع استدعاء التمييز من محام في الاستئناف وان يشتمل علاوة على اسماء الخصوم وصفاتهم ومقام كل منهم على بيان القرار المطعون فيه... وبيان اسباب الطعن والطلبات.

وحيث ان عدم ايراد طلبات لمرحلة ما بعد النقض يؤدي إلى رد التمييز شكلاً لانه لا يكفي ان يطلب المميّز اسباب التمييز وطلب نقض القرار المطعون فيه

بل لا بد من ان يحدد مطالبه لما بعد نقض القرار المطعون فيه.

وحيث يتساوى عدم ايراد مطالب لما بعد النقض مع ايراد مطالب لا يمكن قانوناً البت بها لعدم وجود نص يجيزها.

وحيث ان المميزة طلبت نقض القرار المطعون فيه لاسباب محددة وطلبت بعد النقض في الاساس اعادة الملف إلى محكمة الاستئناف لمتابعة النظر فيه من المرحلة التي وصل اليها ولا يمكن اجابة طلب المميزة من الناحية القانونية لأنه لا يوجد نص قانوني في لبنان يجيز لمحكمة التمييز اعادة الملف إلى محكمة الاستئناف بعد نقضه بل ان النص صريح لمرحلة ما بعد النقض اذ ورد في المادة ٧٣٤ أصول محاكمات مدنية انه في حال نقض القرار المطعون فيه لمحكمة النقض ان تفصل مباشرة في موضوع القضية اذا كانت جاهزة للحكم والا فانها تعين موعداً لسماع المرافعات أو لاجراء ما تراه ضرورياً من تحقيق.

وحيث لا يمكن لهذه المحكمة ان تطبق أحكام المادة ٧٣٤ أ.م.م. لأن المميزة لم تحدد مطالبها في الاساس بعد نقض القرار المطعون فيه وطلبها اعادة الملف إلى مرجعه الاستئنافي لا يمكن تطبيقه لعدم قانونيته مما يعني عملياً وقانوناً انه لا توجد مطالب في الاساس مما يقتضي معه رد التمييز لعدم تضمنه أية مطالب في الاساس.

وحيث يقتضي بعد رد التمييز لعدم تضمنه أية مطالب ابرام القرار المطعون فيه وتضمين المميزة الرسوم والمصاريف والاتعاب وعدم الحكم بعطل وضرر.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

ووفقاً للتقرير، عدم قبول التمييز لعدم تضمنه أية مطالب وابرام القرار المطعون فيه ومصادرة التأمين وتضمين المميّز الرسوم والمصاريف والاتعاب وعدم الحكم بعطل وضرر لانتفاء ما يستوجب ذلك قانوناً.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سهيل عبد الصمد والمستشاران الياس ناصيف (المقرر) والهام عبدالله

القرار: رقم ١٢٧ تاريخ ٢٠٠٦/١١/١ (نقض)

شركة باتريمون للاستشارات العقارية ش م ل/ روبير معوض

- عقد سمسرة – عدم الاتفاق على اجر معين يدفع للسمسار – استحقاق بدل السمسرة لقاء تعريف المميّز عليه على الشاري وجمع الفريقين في مكتب السمسار – قضاء محكمة الاستئناف بمبلغ مقطوع للسمسار وليس بنسبة ٢,٥٪ من قيمة الصفقة عملاً بالعرف المتبع – المواد ٢٩١ و٢٩٢ و٢٩٣ من قانون التجارة – مخالفة محكمة الاستئناف المادة ٢٩٢ تجارة – تفسيرها تفسيراً خاطئاً –مخالفة قوة العرف الالزامية – نقض القرار الاستئنافي.

- عقد بيع – تحديد اجر السمسار بمبلغ ٢,٥٪ من قيمة الصفقة – فائدة – معدل قانوني – احتساب الفائدة من تاريخ الحكم بالمبلغ.

ان اجر السمسار يستحق كاملاً اذا ادت المعلومات التي اعطاها أو المفاوضة التي اجراها إلى عقد اتفاق، كما ان اجر السمسار يحدد بادئ ذي بدء وفقاً لاتفاق الفريقين وفي حال عدم حصول مثل هذا الاتفاق وعدم وجود تعرفة رسمية، يحدد وفقاً للعرف، واذا لم يوجد عرف فيقدّر القاضي قيمة الأجر بحسب الظروف.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان القرار المطعون فيه صدر في ٢٠٠٦/٣/١٤، ولم يتبين من اوراق الدعوى انه ابلغ من الجهة المميزة.

وحيث ان المميزة قدمت طلب النقض في ٢٠٠٦/٦/٢٢ موقعاً من محام ثابتة وكالته، ومرفقاً به صورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه، وايصالات تشعر بدفع الرسوم والتأمين، فيكون استدعاء التمييز قد ورد ضمن المهلة القانونية، وجاء مستوفياً سائر شروطه الشكلية، ومقبولاً شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

عن الاسباب الثلاثة الاولى:

حيث ان محكمة الاستئناف تثبتت من قيام عقد سمسرة بين المميزة والمميز عليه، ومن ان الفريقين لم يتفقا على اجر معين يدفع للسمسار (المميزة)، كما تثبتت من استحقاق السمسار (المميزة) بدل السمسرة لقاء الجهد المبذول من قبلها لمصلحة المميّز عليه، والمتمثل بتعريفه على الشاري في الدعوى الراهنة، وجمع الطرفين في مكتبه للمفاوضة.

وحيث ان محكمة الاستئناف بالرغم من قضائها باستحقاق اجرة السمسار (المميزة) قضت للشركة المميزة بمبلغ مقطوع قدره خمسة وسبعين الف دولار، وليس بنسبة ٢,٥٪ من قيمة الصفقة عملاً بالعرف المتبع، وعلّلت قضاءها بأن المستأنف عليها (المميزة) لم تشترك بصورة مكثفة في المباحثات والمفاوضات الجارية بين الطرفين، ولم تساهم في اتمام العقد وتوقيعه بعد تذليل العقبات وتقريب وجهات النظر.

وحيث انه عملاً بأحكام المواد ٢٩١ و٢٩٢ و٢٩٣ من قانون التجارة، يقوم السمسار بعمله مقابل اجر، وهذا الاجر، اذا لم يكن معيناً بالاتفاق أو بموجب تعريفة رسمية، يحدد وفاقاً للعرف، أو يقدر القاضي قيمته بحسب الظروف. ويستحق السمسار الأجر عندما تؤدي المعلومات التي اعطاها أو المفاوضة التي اجراها إلى عقد اتفاق.

وحيث انه يستخلص من هذه المواد، ان اجر السمسار يستحق كاملاً اذا ادت المعلومات التي اعطاها أو المفاوضة التي اجراها إلى عقد اتفاق. كما يستخلص ايضاً، ان اجر السمسار يحدد بادئ ذي بدء، وفقاً لاتفاق الفريقين، وفي حال عدم حصول مثل هذا الاتفاق، وعدم وجود تعريفة رسمية، يحدد وفقاً للعرف، واذا لم يوجد عرف فيقدر القاضي قيمة الاجر بحسب الظروف.

وحيث ان تفسير المادة ٢٩٢ تجارة على غير هذه الصورة، أي تفسيرها بأنه حتى في حال وجود العرف واستقراره، يحق للقاضي ان يقدر قيمة الاجر بحسب الظروف، من شأنه ان يجيز للقاضي تجاوز العرف، بل ازالته، وهذا ما يخالف قوة العرف الالزامية.

وحيث ان العرف المتبع في لبنان، ولا سيما في المسائل العقارية، والذي له قوة القانون الالزامية يقضي بتحديد اجر السمسار بنسبة ٢,٥٪ من الصفقة، على كل من البائع والمشتري، ممن يكلف السمسار بالعمل.

وحيث ان محكمة الاستئناف بتجاوزها العرف المتبع، وتقديرها الاجر المستحق للمميزة على اساس الجهود المبذولة، تكون قد خالفت أحكام المواد المشار اليها من قانون التجارة وعرضت قرارها للنقض.

وحيث ان الدعوى جاهزة للحكم، ويقتضي فصلها مباشرة عملاً بأحكام المادة ٧٣٤ أ.م.م.

وحيث ان المميزة تطلب اتخاذ القرار بالزام المميّز عليه بأن يدفع لها مبلغاً قدره ثلاثماية وسبعة عشر الفاً وخمسماية دولار مضافاً اليه الفائدة القانونية بمعدل ٩٪ من تاريخ انبرام العقد في ٢٠٠١/١/٣٠، والا اعتباراً من تاريخ تقديم الدعوى بداية في ٢٠٠١/٨/٢٤.

وحيث ان المميّز عليه يطلب رد طلب النقض برمته وتصديق الحكم الاستئنافي.

وحيث ان صفقة بيع العقار رقم ٥٢٣٢ الاشرفية موضوع عقد السمسرة تمت بين الشيخ روبار فايز معوض بصفته بائعاً وشركة اتوميوم تووين تاور ش.م.ل. ممثلة بشخص رئيس مجلس ادارتها المدير العام، السيد جميل رشيد ابراهيم، بصفتها مشترياً، تمت لقاء مبلغ قدره اثنا عشر مليوناً وسبعماية الف دولار اميركي، كما هو ثابت في عقد البيع تاريخ ٢٠٠١/١/٣٠.

وحيث ان اجر المميزة بصفتها سمساراً يحدد بمبلغ ٢,٥٪ من قيمة الصفقة، أي بمبلغ /٣١٧٥٠٠/د.أ. ويقتضي الزام المميّز عليه بدفع هذا المبلغ وفسخ الحكم الابتدائي لهذه الجهة الذي قضى بتحديد اجرة السمسرة بمبلغ /١٩١٠٠٠/د.أ.

وحيث انه عملاً بأحكام المادة ٢٦٥/١ موجبات وعقود، اذا كان موضوع الموجب مبلغاً من النقود فان عوض التأخير يكون باداء فائدة المبلغ المستحق محسوبة على المعدل القانوني ما لم يكن ثمة نص مخالف في العقد أو في القانون.

وحيث ان الفريقين لم يتفقا على تحديد الاجر، فلا يكون هذا الاجر مستحقاً الا من تاريخ الحكم به، وبالتالي لا تترتب عنه الفائدة القانونية الا من تاريخ الحكم، وبالتالي يقتضي فسخ الحكم الابتدائي الذي قضى بترتب الفائدة القانونية من تاريخ تبلغ الحكم الابتدائي وحتى الايفاء الفعلي.

وحيث انه يقتضي الزام المميّز عليه بدفع فائدة المبلغ المحكوم به ابتداء من تاريخ هذا القرار وحتى الدفع الفعلي.

وحيث انه بعد هذه النتيجة التي توصلت اليها المحكمة لم يعد ثمة موجب لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة والمخالفة.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

١- قبول استدعاء التمييز شكلاً.

٢- وفي الاساس نقضه وفسخ الحكم الابتدائي، والحكم مجدداً بالزام المميّز عليه بأن يدفع إلى المميزة مبلغاً قدره /٣١٧٥٠٠/د.أ. فقط ثلاثماية وسبعة عشر الفاً وخمسماية دولاراً اميركياً لا غير كأجرة سمسرة، مع فائدة قانونية قدرها ٩٪ ابتداء من تاريخ هذا القرار وحتى الدفع الفعلي.

٣- تضمين المميّز عليه الرسوم والنفقات كافة، ورد التأمين التمييزي ومصادرة التأمين الاستئنافي، ورد ما زاد أو خالف.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس المنتدب الياس ناصيف والمستشارتان رنده حروق (المقررة) وريما خليل

القرار: رقم ٧ تاريخ ٢٠٠٧/٢/١

المهندس حسان مسقاوي/ ورثة المرحوم محمد القزاز

- طلب جديد امام محكمة الاستئناف – الطعن بالقرار الاستئنافي لقبوله الطلب الجديد – المادة ٦٦٢ أ م م – شروط قبول الطلب الجديد في الاستئناف – طلب استطرادي جديد بموضوع الحكم بحقوق ناتجة عن اعمال وكالة وهندسة – انحصار الطلبات في المرحلة الابتدائية بتصفية شركة فعلية – معارضة الجهة المميزة بقبول الطلب الاستطرادي في المرحلة الاستئنافية كونه من الطلبات الجديدة – مخالفة محكمة الاستئناف المفهوم القانوني للطلبات التي يتحدد بها موضوع النزاع والواجب ايرادها في خاتمة اللائحة الاخيرة – مخالفة محكمة الاستئناف القانون عند تحديدها طبيعة الطلب الجديد – الطلب الاستطرادي ليس طلباً مقابلاً – طلب غير متفرع عن الطلب الاصلي أو مشمولاً به للقول بامكان قبوله في المرحلة الاستئنافية – اعتبار الطلب الاستطرادي طلباً جديداً لا يسمع امام محكمة الاستئناف – نقض القرار المطعون فيه لمخالفته نص المادة ٦٦٢ أ م م.

ان الطلب الاستطرادي هو طلب جديد لا يسمع للمرة الاولى امام محكمة الاستئناف.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان التمييزين الحاليين قدما ضمن المهلة القانونية مستوفيين للشروط الشكلية كافة، فانهما مستوجبي القبول لهذه الجهة.

ثانياً – في الاساس:

– في تمييز القرار الاعدادي:

حيث ان الفريقين تقدما، كل على حدة، بطلب نقض القرار الاعدادي الصادر بتاريخ ١٩٩٨/١١/٢٣ فإنه يتوجب بحثهما على التوالي:

١– في التمييز المقدم من المهندس حسان مسقاوي:

حيث ان المميّز تقدم باستدعائه التمييزي طالباً نقض القرارين المحددين من قبله مبيناً اسبابه التمييزية التي طالت القرار النهائي رقم /١٧٥٦/ تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٤ فقط دون ان يدلي بأي سبب تمييزي متعلق بالقرار الاعدادي مما يجعل من طلب النقض المقدم بشأنه مستوجباً الرد لهذا السبب.

٢– في التمييز المقدم من ورثة السيد القزاز:

حيث ان الجهة المميزة طعنت بالقرار التمهيدي في شقه الثاني المتعلق بالطلب الاستطرادي فقط، مما يجعل من الشق الاول المتعلق بتصديق الحكم الابتدائي لجهة القول بعدم وجود شركة فعلية مبرماً لهذه الناحية.

وحيث ان الطعن الموجه إلى القرار استند إلى سبب وحيد هو مخالفته أحكام المادة /٦٦٢/أ.م.م. التي وضعت شروطاً محددة لقبول طلب جديد امام محكمة الاستئناف لم تتوفر في الطلب الاستطرادي لأن الموضوع الوحيد الذي طرح بداية من خلال الدعوى يتعلق بتصفية الشركة التي اعتبرها المميّز وعليه قائمة بينه وبين المرحوم القزاز بينما انصب الطلب الاستطرادي على المطالبة بحقوق له كأتعاب تتعلق باعمال الوكالة والهندسة مما كان يوجب على المحكمة رد الطلب بدلاً من اعتباره مقبولاً شكلاً وتكليف المميّز وعليه بتحديد مطالبه وتسديد الرسم النسبي عنها وابراز المستندات المؤيدة لها.

وحيث ان القرار التمهيدي لم يفصل في السبب الاستطرادي ولم يقبله شكلاً خلافاً لما تدلي به الجهة المميزة وعليها بل اقتصر على تكليف المميّز وعليه بتحديد قيمة مطالبه ودفع الرسم النسبي عنها، وهو الامر الواجب حصوله قبل أي بحث بالطلب، وبالتالي فإن طلب نقضه يكون مستوجباً الرد لهذه الجهة لعدم قانونيته.

٣– في تمييز القرار النهائي رقم ٢٠٠٥/١٧٥٦:

حيث ان كل من الفريقين في الدعوى تقدم بطلب نقض القرار النهائي مستنداً إلى اسباب تمييزية عددها وفصلها.

وحيث ان الجهة المميزة وعليها ادلت بسبب تمييزي هو مخالفة القرار لأحكام المادة /٦٦٢/أ.م.م. التي نصت على عدم قبول الطلبات الجديدة امام محكمة الاستئناف بحيث كان يتوجب على الاخيرة رد الطلب الاستطرادي لهذا السبب بدلاً من اجابته.

وحيث انه وبالنظر لما لهذا السبب من تأثير على صحة القرار بمجمله فإنه يتوجب بحثه بداية ليصار على ضوء البت به إلى النظر فيما اذا كانت الاسباب الاخرى مستوجبة البحث ام لا.

وحيث ان المادة /٦٦٢/ نصت على انه "لا يقبل في الاستئناف أي طلب جديد الا اذا كان من الطلبات المقابلة أو الطلبات المتفرعة عن الطلب الاصلي أو المشمولة ضمناً به أو اذا كان يرمي إلى المقاصة أو اذا كان من قبيل الدفاع لرد طلبات الخصم أو كان يهدف إلى الفصل في مسائل ناشئة عن تدخل الغير أو عن حدوث أو كشف واقعة ما. وتقبل كذلك الطلبات الرامية إلى النتيجة عينها المطلوبة امام محكمة الدرجة الاولى ولو بالاستناد إلى اساس قانوني جديد.

على ان الطلبات الجديدة تبقى مقبولة اذا لم يعترض الخصم على قبولها".

وحيث يتبين من هذه المادة ان الطلبات الجديدة تكون مقبولة امام محكمة الاستئناف اذا لم يعترض الخصم على ذلك والا وفي حال اعتراضه فإن قبولها يبقى مشروطاً بتوفر الحالات المنصوص عنها.

وحيث ان الطلب الاستطرادي هدف إلى الحكم للمميز وعليه بحقوقه المترتبة له في ذمة المرحوم القزاز والناتجة عن اعمال الوكالة والهندسة بينما طلباته في المرحلة الابتدائية انحصرت بتصفية الشركة الفعلية القائمة بينه وبين المرحوم القزاز وتعيين خبير لتحديد حقوقه الناتجة عن التصفية.

وحيث ان الجهة المميزة وعليها عارضت خلال المحاكمة الاستئنافية بقبول الطلب نظراً لكونه جديداً الا ان محكمة الاستئناف وفي قرارها موضوع الطعن اعتبرت ان المدعي طلب بداية في استحضاره الابتدائي دعوة المدعى عليهم للحكم بتصفية الشركة القائمة بينه وبين المرحوم محمد القزاز التي يشمل موضوعها العقارات والاعمال المذكورة اعلاه وتعيين خبير لاجراء المحاسبة وتخمين العقار ٢٢٥٠ والانشاءات القائمة عليه وتحديد حقوق المدعي وفقاً لعقد الشركة وهذا بعد ان استعرض في متن الاستحضار اعماله المتعلقة بعقارات حارة حريك والمزرعة وما تم من بناء... كما يتبين من

محضر المحاكمة الابتدائية ان المستأنف بيّن اثناء استجوابه الحقوق التي ما زالت مترتبة له بذمة مورث المدعى عليهم بحيث يكون قد طالب في المرحلة الابتدائية من المحاكمة باجراء المحاسبة وتصفية حقوقه بالنسبة لما بقي عالقاً منها فلا تكون مطالبته بها مجدداً في المرحلة الاستئنافية الا تأكيداً على الحقوق التي يتذرع بها ولا يكون طلبه بالتالي جديداً مما يوجب رد ما ادلت به الجهة المستأنفة لهذه الجهة.

وحيث ان ما ذهبت اليه محكمة الاستئناف لا يأتلف اطلاقاً مع المفهوم القانوني للطلبات التي يتحدد موضوع النزاع بها والتي يجب ان ترد وفقاً لنص المادة /٣٦٥/أ.م.م. في الاستحضار واللوائح والتي الزم القانون في المادة /٤٥٤/أ.م.م. الخصوم بايرادها في خاتمة لائحتهم الاخيرة حتى ولو كانوا قد اوردوها سابقاً، مبيناً انه لا يتعين على المحكمة ان تفصل في المطالب الواردة خلافاً لذلك، بحيث تكون المحكمة بذهابها إلى القول بأن طلب الاتعاب عن الوكالة وعن الاعمال الهندسية لا يعد طلباً جديداً رغم عدم ايراده في فقرة المطالب لا في الاستحضار الابتدائي ولا في اللوائح اللاحقة له لمجرد ان المدعي اشار إلى حقوق له بمعرض استجوابه، قد خالفت القانون عند تحديدها طبيعة الطلب الجديد.

وحيث يتوجب اعتبار الطلب الاستطرادي طلباً جديداً يطرح لأول مرة استئنافاً ليصار إلى البحث فيما اذا كان هذا الطلب يبقى مقبولاً بالرغم من معارضة الجهة المميزة وعليها في سماعه على ضوء نص المادة /٦٦٢/ المذكورة.

وحيث ان الطلب الجديد المقبول استئنافاً هو الطلب المقابل أو المتفرع عن الطلب الاصلي أو المشمول به ضمناً أو اذا كان يرمي إلى المقاصة أو اذا كان من قبيل الدفاع لرد طلبات الخصم أو اذا كان ناشئاً عن تدخل الغير أو عن حدوث أو كشف واقعة ما.

وحيث ان الطلب الاستطرادي ليس طلباً مقابلاً ولا يرمي إلى المقاصة وليس من قبيل الدفاع وهو غير ناشئ عن تدخل الغير أو عن حدوث أو كشف واقعة مما يوجب البحث فيما اذا كان متفرعاً عن الطلب الاصلي أو مشمولاً به للقول بامكان قبوله في المرحلة الاستئنافية.

وحيث ان الطلب الاصلي هو تحديداً تصفية شركة فعلية وتحديد حقوق المدعي فيها دون حتى المطالبة بهذه الحقوق أو تحديدها بداية وبالتالي فإن هذا الطلب لا يشمل بالتأكيد أي حقوق للمدعي ناتجة عن اعمال الوكالة أو عن الاعمال الهندسية كما ان هذه الحقوق لا يمكن اعتبارها متفرعة عنه بالنظر لاختلاف طبيعة كل منها، مما يوجب اعتبار الطلب الاستطرادي طلباً جديداً لا يسمع امام محكمة الاستئناف.

وحيث يتوجب بالتالي نقض القرار النهائي برمته لمخالفته نص المادة /٦٦٢/أ.م.م.

وحيث لم يعد من داع للبحث في باقي الطعون الموجهة إلى القرار المذكور سواء من المميّز وعليه أو من الجهة المميزة وعليها لانتفاء الجدوى.

وحيث ان الدعوى جاهزة للفصل ويقتضي فصلها مباشرة سنداً للمادة /٧٣٤/أ.م.م.

وحيث ان الطلب الاستطرادي هو طلب جديد لا يسمع امام محكمة الاستئناف وهو مستوجب الرد لهذه الناحية.

لذلك،

وبعد الاطلاع على تقرير المستشارة المقررة حروق،

تقرر:

اولاً: قبول استدعاءي النقض شكلاً ورد طلب النقض المتعلق بالقرار الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٦/٢٣ وقبوله اساساً فيما يتعلق بالقرار رقم ٢٠٠٥/١٧٥٦ تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٤ ونقض القرار المميّز ورد الطلب الاستطرادي وابرام الحكم الابتدائي.

ثانياً: الزام المميّز وعليه المهندس حسان مسقاوي بالرسوم والمصاريف.

ثالثاً: اعادة التأمين التمييزي للفريقين.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس المنتدب الياس ناصيف والمستشاران انطوان ابي نادر وتريز علاوي

القرار: رقم ١٤ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٨

الدولة اللبنانية – وزارة الاقتصاد والتجارة/ شركة عدنان وعادل قصار ش م ل

- فقدان بضاعة – تحديد الجهة المسؤولة عن فقدانها – صدور قرار عن مجلس شورى الدولة بالزام الدولة باعادة قيمة كفالة ضمان حسن التنفيذ التي كانت قد قبضتها بعد فقدان بضاعتها – حجية القضية المحكوم بها – المادة ٣٠٣ أ م م – وحدة الموضوع – الفصل في الدعويين الإدارية والعدلية يستلزم الفصل بمسألة واحدة تتمثل بتحديد المسؤول عن فقدان البضاعة – عدم مخالفة محكمة الاستئناف مبدأ استقلالية القضاء الاداري عن القضاء العدلي – القرار الصادر عن القضاء الاداري يتمتع بحجية القضية المحكوم بها امام القضاء العدلي متى توافرت شروط هذه الحجية المنصوص عنها في المادة ٣٠٣ م م – رد التمييز.

ان وحدة الموضوع المشترطة في المادة ٣٠٣ أ.م.م. لقيام حجية القضية المحكوم بها تكون متوافرة اذا كانت المسألة القانونية التي يتوقف عليها حل النزاع هي عينها في الدعويين.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:
حيث ان استدعاء التمييز ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً سائر شروطه الشكلية، فهو مقبول شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

١ – في السببين التمييزيين الاول والثاني:
حيث ان الدولة اللبنانية المميزة تعيب على القرار المطعون فيه من جهة اولى مخالفته للمادة ٣٠٣ أ.م.م. عندما قضى بقيام حجية القضية المحكوم بها للقرار الصادر عن مجلس شورى الدولة مع اختلاف موضوع الدعوى التي صدر فيها هذا القرار عن موضوع الدعوى الحالية، وتعيب على القرار من جهة ثانية مخالفته لمبدأ استقلالية القضاء الاداري عن القضاء العدلي عندما قضى بقيام تلك الحجية.

وحيث ان وحدة الموضوع المشترطة في المادة ٣٠٣ أ.م.م. لقيام حجية القضية المحكوم بها تكون متوافرة اذا كانت المسألة القانوينة التي يتوقف عليها حل النزاع هي عينها في الدعويين، وان محكمة الاستئناف التي اخذت هذا المنحى تكون قد احسنت تطبيق المادة المذكورة.

وحيث ان محكمة الاستئناف تثبتت من ان الفصل في الدعويين الإدارية والعدلية يستلزم الفصل بمسألة واحدة تتمثل بتحديد المسؤول عن فقدان البضاعة، وقضت بالنتيجة وعن حق بقيام حجية القضية المحكوم بها.

وحيث ان محكمة الاستئناف لم تخالف في قرارها المطعون فيه مبدأ استقلالية القضاء الاداري عن القضاء العدلي عندما قالت بأن هذا المبدأ لا يتعارض مع مبدأ تمتع الاحكام النهائية امام جهة قضائية معينة بحجية القضية المحكوم بها من جهة قضائية اخرى، وبالتالي بأن القرار الصادر عن القضاء الاداري يتمتع بحجية القضية المحكوم بها امام القضاء العدلي متى توافرت شروط هذه الحجية المنصوص عنها في المادة ٣٠٣ أ.م.م. المذكورة اعلاه.

وحيث يتعين بالنتيجة رد السببين التمييزيين الاول والثاني.

٢ – في السببين التمييزيين الثالث والرابع:
حيث ان المميزة تعيب على القرار المطعون فيه فقدانه للاساس القانوني لعدم ذكره صراحة ان مسؤولية فقدان البضاعة تقع على عاتقها، وكذلك تشويهه للوقائع والمستندات ومخالفة قواعد الاثبات لجهة تحديد هذه المسؤولية.
وحيث ان محكمة الاستئناف تثبتت من عناصر حجية القضية المحكوم بها واستندت اليها لتخلص إلى النتيجة التي توصلت اليها، مما يوجب رد السببين التمييزيين الثالث والرابع.

لهذه الاسباب،

تقرر بالاجماع:

اولاً: قبول استدعاء التمييز شكلاً.

ثانياً: رده اساساً وابرام القرار المطعون فيه.

ثالثاً: تضمين المميزة المصاريف، ورد طلب الحكم بعطل وضرر عن هذه المراجعة لعدم ثبوت سوء النية.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مهيب معماري والمستشاران الياس الخوري وسليم الاسطا

القرار: رقم ١٨٧ تاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٥

مها فارس يمين/ روجيه كفوري

- تنفيذ – تنفيذ سندات دين بوجه ورثة المدين الاصلي – عدم ابلاغهم السند التنفيذي قبل التنفيذ – اعتراض على التنفيذ – رده استئنافاً – المادة ٨٤١ معطوفة على المادة ٥٩ أ م م – طعن تمييزي – عدم مخالفة القانون – رد التمييز.

ان صياغة نص المادة ٨٤١ أ م م التي فرضت ان يتم تبليغ الورثة للسند التنفيذي قبل تقديم طلب التنفيذ، بصفة آمرة، لا يؤدي بحد ذاته إلى ترتيب البطلان كنتيجة حتمية على عدم التقيّد بالاجراء الوارد فيه، اذ يقتضي عند انتفاء النص الصريح كما هي الحال فيما خص العيب المتذرع به، الرجوع إلى الغاية التي سعى اليها المشترع حيث من المقرر في القانون ان وضع التعهدات الخطية في التنفيذ لا يسبقه ابلاغ السندات إلى المدين الاصلي فيها وقد أعفي في المقابل من القسم غير المعجّل من الرسوم القضائية اذا لم يعترض على التنفيذ أو اعلن صراحة انه لا يعترض عليه. وبالتالي تكون الغاية من فرض ابلاغ السند إلى الوريث، اذا كانت وفاة المدين قد حصلت سابقاً، هي اعفاؤه من هذا القسم بالذات لأنه، وبخلاف مورثه، لا يفترض فيه علم سابق بترتب الدين عليه، وتكون محكمة الاستئناف بردها الإعتراض المقدم من الورثة على عدم تبليغهم السندات قبل طلب التنفيذ لم تخالف أحكام المادة ٨٤١ معطوفة على المادة ٥٩ أ.م.م.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان التمييز ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً سائر شروطه الشكلية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

عن السببين المتذرع بهما، مخالفة المادة ٨٤١ معطوفة على المادة ٥٩ أ.م.م.

حيث ان الجهة المميزة تأخذ على القرار المطعون فيه انه اذ قبل بتصحيح العيب الناتج عن عدم ابلاغ ورثة المنفذ عليه المتوفي قبل تاريخ تقديم طلب تنفيذ السندات، معتبراً ان العيب الناتج عن ذلك قد زال قبل تاريخ تقديم الجهة الطاعنة لاعتراضها، يكون في ذلك قد خالف المادة ٨٤١ التي فرضت بصفة آمرة ان يتم تبليغ الورثة للسند التنفيذي قبل تقديم طلب التنفيذ، والمادة ٥٩ التي لا تجيز التصحيح الا خلال المهلة المقررة وهي مهلة الخمسة أيام السابقة لتبليغ هؤلاء السند التنفيذي.

ولكن،

حيث ان صياغة النص بصورة آمرة لا يؤدي بحد ذاته إلى ترتيب البطلان كنتيجة حتمية لعدم التقيد بالاجراء الوارد فيه اذ يقتضي عند انتفاء النص الصريح كما هي الحالة فيما خص العيب المتذرع به الرجوع إلى الغاية التي سعى اليها المشترع، ومن المقرر في القانون ان وضع التعهدات الخطية في التنفيذ لا يسبقه ابلاغ للسندات المذكورة إلى المدين الاصلي فيها وفي المقابل أُعفي هذا الاخير من القسم غير المعجَّل من الرسوم القضائية اذا لم يعترض على التنفيذ أو اعلن صراحة انه لا يعترض عليه (المادة ٨٥٣ أ.م.م.)، فتكون الغاية من فرض ابلاغ السند إلى الوريث اذا كانت وفاة المدين قد حصلت سابقاً هي اعفاؤه من هذا القسم بالذات لأنه وبخلاف مورثه لا يفترض فيه علم سابق بترتب الدين عليه، فلا تكون محكمة الاستئناف اذ توصلت إلى هذه النتيجة الصحيحة ولو بالاستناد إلى تعليل ناقص قانوناً أو خاطئ قد خالفت أحكام المادة ٨٤١ أ.م.م. وبالتالي المادة ٥٩ من القانون ذاته فيتعيَّن رد هذا التمييز انطلاقاً من هذا السبب القانوني الصرف يحلّ محلّ هذا التعليل المعتمد منها.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:
قبول التمييز شكلاً وفي الاساس رده وابرام القرار المطعون فيه ومصادرة التأمين وتضمين المميّز النفقات.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مهيب معماري والمستشاران سليم الاسطا ورولا المصري

القرار: رقم ١٩٦ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٧
عماد غلاييني/ مطار الفجيرة الدولي

- صيغة تنفيذية لحكم اجنبي – اعتراض على اعطاء حكم اجنبي الصيغة التنفيذية – اختصاص – المادة ١٠١٤ فقرة (أ) أ.م.م. – دين – ترتبه نتيجة تعامل لتزويد طائرات بالوقود في مطار الفجيرة – محل التنفيذ في الفجيرة – كافٍ لربط اختصاص المحكمة الاجنبية – التعهد بالدين والاقرار به في لبنان – لا يغيّر شيئاً لاعتبار المحكمة الاجنبية صاحبة الاختصاص.

- تبليغ – يخضع للاصول المرعية بالقانون الاجنبي شرط عدم خرق حق الدفاع – ثبوت تبلّغ المميّز استحضار الدعوى بالطرق القانونية – عدم مخالفة أصول التبليغ.

- ابلاغ الحكم الاجنبي من المميّز بالنشر في جريدة اماراتية بعد تعذر ابلاغه على عنوانه في لبنان لسفره خارج الاراضي اللبنانية – تطبيق المحكمة الاجنبية الاصول المفروضة وفقاً لقانون بلدها – عدم مخالفة القانون.

بناءً عليه،

في الشكل:
حيث ان التمييز ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط فيقبل شكلاً.

في الاساس:

على السبب الاول: مخالفة المادتين ٧٤ و٧٩ أ.م.م. وفقدان الاساس القانوني.

حيث ان المميّز يأخذ على محكمة الاستئناف انها خالفت المادتين ٧٤ و٧٩ أ.م.م. وافقدت قرارها الاساس القانوني عندما ردت الدفع بعدم اختصاص المحكمة الاجنبية للنظر بالدعوى على اعتبار انه ينـدرج تحت اطار دفوع عدم الاختصاص الدولي النسبي غير الالزامي ويجب الادلاء به امام محكمة الاساس قبل المناقشة بالموضوع، في حين ان قواعد الاختصاص الدولي تحدد بالقانون الداخلي اللبناني وتخضع لاحكامه سنداً للمادتين المذكورتين، وهذا الامر يتعلق بسيادة الدولة والنظام العام، وان احتفاظ المحكمة الاجنبية باختصاصها يشكل تحايلاً على قواعد الاختصاص الدولي اذ ان كتاب التعهد بالدين وبجدولته الذي استندت اليه قد اشترط تنفيذه في لبنان، وان افادته امام قاضي التحقيق المعتمد عليها صادرة في لبنان، كما وان الحكم الاجنبي قد اكّد نشوء الدين بالمراسلة خارج امارة الفجيرة، فضلاً عن ان الدين ترتب على الشركة الدولية التي لم يكن الا وسيطاً لها، ما ينفي أي تعاقد مباشر بينه والمميز عليه؛

ولكن؛

حيث ان المادة ١٠١٤ فقرة "أ" أ.م.م. الواجبة التطبيق اشترطت ان يكون القضاة الذين اصدروا الحكم الاجنبي مختصين باصداره وفقاً لقواعد الاختصاص المقررة في قانون البلد الاجنبي، فلا يكون من محل لتطبيق قواعد الاختصاص الدولي الواردة في القانون اللبناني الا اذا كان اختصاصاً الزامياً؛

وحيث ان الدين المحكوم به قد ترتب نتيجة تعامل المميّز مع المميّز عليه لتزويد الطائرات التي تمثلها شركة الاوف شور التي يترأس مجلس ادراتها بالوقود في مطار الفجيرة، وهذا ما اكدّه في افادته لدى قاضي التحقيق، فيكون محل التنفيذ في الفجيرة ما يكفي لربط اختصاص المحكمة الاجنبية سنداً للمادتين ٢٠ و٢١ من القانون الاماراتي، اما التعهد بالدين والاقرار به في لبنان فلا يغير في هذه النتيجة لانهما اعتمدا كوسيلة اثبات فحسب؛

على السبب الثاني في فرعيه الاول والثاني: فقدان الاساس القانوني ومخالفة المادتين ٤٠٥ و٤٠٩ أ.م.م. والمادة ١٠١٧ فقرة "أ" و"ب" و"د" و"ج" والمادة ١٠١٤ فقرة "ب" أ.م.م.؛

حيث ان المميّز يأخذ على محكمة الاستئناف انها خالفت المواد الواردة تحت هذا العنوان عندما اعتبرت

انه ابلغ استحضار الدعوى وان الحكم الاجنبي مستوف لكافة الشروط القانونية لمنحه الصيغة التنفيذية دونً ان تتحقق من صحة المعاملة بالمثل ومن صحة التبليغات، اذ ان تبليغه الدعوى قد حصل بواسطة الخادمة السيريلنكية التي تجهل القراءة والكتابة ودون ان يبين ماهية الاوراق المبلغة خلافاً لنص المادة ٤٠٥ أ.م.م.، وان تبليغه الحكم بالطرق الاستثنائية تم بالنشر في جريدة اماراتية ولم يحصل في جريدة لبنانية وفقاً للقانون الاماراتي ولطلب المميّز عليه ذاته وللمادة ٤٠٩ أ.م.م. فلا يكون الحكم الاجنبي قد اكتسب قوة القضية المحكمة والقوة التنفيذية سنداً للفقرة ب من المادة ١٠١٤ أ.م.م.؛

ولكن؛

حيث ان أصول التبليغ تبقى مرعية بالقانون الاجنبي ولا تستبعد الا اذا خرق حق الدفاع، ولقد تثبتت محكمة الاستئناف من ان المميّز تبلغ استحضار الدعوى المبرز والمصدق اصولاً بالطرق القانونية في ضوء وثائق التبليغ المبرزة والتي ورد في احداها بأنه تبلغ الاوراق بالذات، فلا تكون قد خالفت المادة ١٠١٧ فقرة "ج" أو أصول التبليغ؛

وعلى السبب المبني على مخالفة المادة ١٠١٧ فقرة "أ" و "ب" والمادة ١٠١٤ فقرة "ب" والمادة ٤٠٩ أ.م.م.؛

حيث ان المميّز عليه قد ابرز صورة طبق الاصل عن الحكم الاجنبي مصادق عليها اصولاً وممهورة بعبارة تفيد اكتسابه الصيغة التنفيذية، ولقد ثبت بالمستندات المبرزة انه تم ابلاغه من المميّز بالنشر في جريدة اماراتية بعد ان تعذّر ابلاغه على عنوانه في لبنان لسفره خارج الاراضي اللبنانية، ولم يثبت المميّز ان القانون الاماراتي يوجب النشر في جريدة صادرة في بلد المحكوم عليه، وليس من شأن طلب المميّز عليه بهذا الخصوص ان يلزم المحكمة الاجنبية التي تطبق الاصول المفروضة وفقاً لقانون بلدها، فضلاً عن ان النشر في جريدة لبنانية محلية لم يكن مؤثراً، طالما ان المميّز لم يكن بتاريخ النشر المقرر موجوداً في لبنان، فلا تكون محكمة الاستئناف قد خالفت المواد الواردة اعلاه؛

وحيث انه فيما خص السبب المتعلق بعدم وجود المعاملة بالمثل فهو مردود لجدته فضلاً عن انه مردود ايضاً لأن المميز لم يبين المادة القانونية التي وقعت عليها المخالفة؛

على السبب الثالث: تشويه مضمون المستندات ومخالفة المادة ١٥٧ تجارة والمادة ١٤٧ م.ع. وفقدان الاساس القانوني.

حيث ان المميّز يأخذ على محكمة الاستئناف انها شوهت مضمون المستندات والوقائع عندما قالت لربط مسؤوليته بأن الشركة التي يترأس ادارتها غير مسجلة في لبنان في حين ان المستندات المبرزة تفيد وجود هذا التسجيل؛

ويأخذ عليها ايضاً انها خالفت المادة ١٥٧ تجارة والمادة ١٤٧ م.ع. وافقدت قرارها الاساس القانوني عندما اختلقت رابطة تعاقدية بينه والمميز عليه لربط اختصاص المحكمة الاجنبية ولربط مسؤوليته، في حين انه لم يثبت تعامله مع هذا الاخير باسمه الشخصي فلا يلزم بديون الشركة سنداً للمادة ١٥٧ تجارة، كما انه لم يوقع على التعهد بالدين ولا يكون منتجاً لمفاعيله الا تجاه من وقعه سنداً للمادتين ١٤٧ و٢٢٢ م.ع.؛

ولكن؛

حيث ان التذرع بمخالفة المواد الواردة تحت هذا العنوان يستوجب اعادة النظر في اساس الحكم الاجنبي الذي اقرّ بمسؤولية المميّز عن دين الشركة استناداً للقانون الاماراتي، مما يخالف المادة ١٠١٥ أ.م.م. التي حددت حصراً الحالات التي يجوز فيها اعادة النظر في الحكم الاجنبي، اما ما ورد في القرار المطعون فيه لجهة عدم تسجيل الشركة في لبنان فلقد جاء على سبيل الاستفاضة في معرض رد الدفع بعدم اختصاص المحكمة الاجنبية، فيعتبر بمثابة التعليل الزائد غير المؤثر على الحل، فيرد السبب المبني على التشويه كونه غير منتج.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

١- قبول التمييز شكلاً ورده في الاساس وابرام القرار المطعون فيه.

٢- تضمين الجهة المميزة الرسوم والمصاريف ومصادرة التأمين التمييزي.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مهيب معماري
والمستشاران سليم الاسطا ورولا المصري

القرار: رقم ٣ تاريخ ٢٠٠٧/١/٤

عباس الحسين/ جمال تراست بنك واحمد الموسوي

- قرار احالة – استئنافه – رد الاستئناف شكلاً لوروده خارج المهلة القانونية المحددة بخمسة ايام – وثيقة تبليغ – تحديد مهلة الطعن فيها بثمانية ايام – عيب في التبليغ ينال من صحته – نقض القرار.

ان التبليغ هو اجراء رسمي يجب ان تراعى فيه الشروط الشكلية التي لا بد من وجودها لتحقيق الهدف الذي من اجله وضع، وان ذكر مهلة طعن غير المهلة المعينة في القانون هو عيب ينال من صحته ويلحق الضرر بالشخص المطلوب تبليغه وهو صاحب الحق ويوقعه في الالتباس، خاصة وان الامر يتعلق بمهلة طعن لها طابع خاص.

- قرار احالة – الطعن به لعدم اعادة التخمين رغم مرور اكثر من سنتين عليه ولوجود عيوب في اجراءات المزايدة – تقرير موعد جلسة المزايدة قبل انقضاء مهلة السنتين على التخمين – رد السبب الاول – عدم ثبوت وجود عيوب في اجراءات المزايدة – عدم قيام المشترك في المزايدة بتحديد مقام مختار له لا يشكل عيباً في الاجراءات طالما ان قلم الدائرة يعتبر عندئذٍ مقاماً مختاراً له – وجود اتفاق على تأجيل المزايدة لا يشكل سبباً لبطلان قرار الاحالة – ابرام قرار الاحالة.

بناءً عليه،

في الشكل:
حيث ان التمييز ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط فيقبل شكلاً.

في الاساس:

على السبب الوحيد: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره، المادة ٩٨٧ والمادة ٤٠٥ فقرة اخيرة أ.م.م.؛

حيث ان المميّز يأخذ على محكمة الاستئناف انها اخطأت في تطبيق وتفسير المادة ٩٨٧ معطوفة على المادة ٤٠٥ فقرة اخيرة أ.م.م. عندما ردت استئناف قرار الاحالة شكلاً لوروده خارج المهلة القانونية وهي خمسة ايام، في حين انه تقيّد بمهلة الطعن المذكورة في وثيقة تبليغه لقرار الاحالة وهي ثمانية ايام، الامر الذي يترتب عليه بطلان هذه الوثيقة لتضمنها بياناً غير صحيح أوقعه في الخطأ؛

وحيث ان التبليغ هو اجراء رسمي يجب ان تراعى فيه الشروط الشكلية التي لا بد من وجودها لتحقيق الهدف الذي من اجله وضع، وان ذكر مهلة طعن غير المهلة المعينة في القانون هو عيب ينال من صحته ويلحق الضرر بالشخص المطلوب تبليغه وهو صاحب الحق ويوقعه في الالتباس، خاصة وان الامر يتعلق بمهلة طعن لها طابع خاص، فينبغي نقض القرار المطعون فيه لهذا السبب واعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل صدوره.

في المرحلة الاستئنافية:
حيث ان الدعوى جاهزة للفصل في الاساس بعد النقض الذي يجعل الاستئناف مقبولاً في الشكل.

حيث ان المستأنف يطعن بقرار الاحالة لعدم اعادة التخمين رغم مرور اكثر من سنتين عليه وفقاً لما نصت عليه المادة ٩٦٨ أ.م.م.، ولوجود عيوب في اجراءات المزايدة، اذ لم يعيّن المشترك في المزايدة مقاماً مختاراً له في نطاق الدائرة سنداً للمادة ٩٧٨ أ.م.م.، ولم يسدد المباشر قيمة بدل الطرح سنداً للمادة ٩٧٥ أ.م.م.، ولم يتم لصق الاعلان في الاماكن المخصصة له سنداً للمادة ٩٧٠ أ.م.م.، هذا فضلاً عن وجود اتفاق مع المنفذ بتأجيل جلسة المزايدة؛

حيث ان موعد جلسة المزايدة تقرر قبل انقضاء مهلة السنتين على التخمين، فيكون السبب الاول مردوداً لعدم اسناده في الواقع فضلاً عن ان اعادة التخمين هي مسألة استنسابية تعود لرئيس دائرة التنفيذ كما نصت عليه صراحة المادة ٩٦٨ أ.م.م.؛

وحيث فيما خص العيوب المتذرع بها والمتعلقة باجراءات الجلسة فهي واقعة في غير محلها، اذ ان

لصق الاعلان قد تم في الاماكن المحددة في المادة ٩٧٠ أ.م.م. كما هو ثابت من المحضر المنظم من المباشر مع الاشارة إلى ان المستأنف لم يبيِّن المكان الذي اغفل لصق الاعلان فيه، اما عدم قيام المشترك في المزايدة على تحديد مقام له مختار فلا يشكل عيباً في الاجراءات مؤثراً طالما ان قلم الدائرة يعتبر عندئذ مقاماً مختاراً له (مادة ٩٧٣ أ.م.م.)؛

وحيث فيما يتعلق بترداد بدل الطرح، فلقد ثبت في محضر الجلسة بأن المباشر ردد مندرجات الاعلان وبدل الطرح يدخل في نطاقها، وهو مشمول فيها؛

وحيث ان ما يتذرع به المستأنف حول وجود اتفاق على تأجيل المزايدة، فهو لا يشكل سبباً لبطلان قرار الاحالة، هذا فضلاً عن ان مثل هذا الاتفاق هو غير ثابت فيما خص الجلسة التي جرت خلالها المزايدة.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

١- قبول التمييز شكلاً وفي الاساس نقض القرار المطعون فيه واعادة التأمين التمييزي.

٢- في المرحلة الاستئنافية، قبول الاستئناف شكلاً ورده في الاساس وابرام قرار الاحالة.

٣- تضمين المميّز الرسوم والمصاريف ومصادرة التأمين الاستئنافي.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مهيب معماري والمستشاران سليم الاسطا ورولا المصري

القرار: رقم ٤ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٨

نقولا النمار/ اميلين النمار وباسكال انطون

- تنفيذ حكم – اعتراض على التنفيذ – تنفيذ حكم قضى بالزام المنفذ عليه باخلاء عقار تملكه الجهة المميّز عليها بالشيوع معه ومع والده المميّز – صدور قرار عن محكمة الاستئناف بتنفيذ الحكم بوجه المميّز – عدم اختصامه اصلاً في الدعوى التي صدر بنتيجتها الحكم الجاري تنفيذه بالرغم من ملكيته لاسهم في العقار المقضى باخلائه وبالرغم من اشغاله له.

- اقتصار القرار الصادر بوجه المنفذ عليه على اخلاء هذا الاخير من العقار دون تسليمه إلى المنفذين، شركائه في الشيوع – عدم نفاذه بحق من لم يتم اختصامه في المحاكمة – لا يلزم المالكين الباقين غير الماثلين في المحاكمة – ليس لقاضي التنفيذ تمديد مفعوله إلى من لم يكن طرفاً في المحاكمة – مخالفة محكمة الاستئناف مبدأ نسبية مفاعيل الاحكام – تجاوزها حدود اختصاصها – نقض القرار الاستئنافي – تصديق القرار الابتدائي الذي رد طلب التنفيذ بوجه المعترض.

ان علم المالك غير الماثل في المحاكمة بوجود دعوى لا يكفي لاعتبار الحكم الصادر بنتيجتها نافذاً بحقه، طالما انه لم يكن ممثلاً بابنه المحكوم عليه، وانه ما زال مالكاً في العقار وفقاً لما قضى به القرار موضوع التنفيذ.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان التمييز ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط، فيقبل شكلاً؛

في الاساس:

حيث من الرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين ان الجهة المميّز عليها كانت قد تقدمت بطلب تنفيذ حكم قضى بالزام المنفذ عليه باخلاء العقار الذي تملكه بالشيوع معه ومع والده المميز؛

وان محكمة الاستئناف قد فسخت القرار الابتدائي الذي رد طلب التنفيذ بوجه المميّز الوالد، وردت الإعتراض الذي تقدم به هذا الاخير امامها على اعتبار ان النزاع الذي اثاره متأخراً فيما خص المفعول النسبي للحكم الصادر بحق ابنه وفيما خص اشغاله هو للعقار لا يتصف بالجدية ذلك انه كان عالماً بوجود النزاع بسبب علاقة القربى بين الفرقاء المتنازعين وان اشغاله الفعلي غير ثابت كما يتبين من ظاهر المستندات المبرزة، فضلاً عن كون حصته في الملك لا تخوّله اصلاً هذا الحق؛

على السببين الاول والثالث: مخالفة مبدأ نسبية مفاعيل الاحكام وتجاوز اختصاص قضاء التنفيذ.

حيث ان المميّز يأخذ على محكمة الاستئناف انها خالفت مبدأ نسبية مفاعيل الاحكام عندما اقرّت تنفيذ الحكم بوجهه في حين انه لم يختصم في الدعوى الذي صدر بنتيجتها وهو مالك لأسهم في العقار المقضى باخلائه وشاغلاً له؛

ويأخذ عليها ايضاً انها بقضائها هذا قد تجاوزت اختصاص قضاء التنفيذ اذ تعرّضت لاصل الحق؛

حيث ان القرار المطلوب تنفيذه الصادر بوجه المنفذ عليه وهو احد المالكين الشائعين بناء على طلب المنفذين شركائه في الشيوع قد اقتصر على اخلاء المنفذ عليه ولم يقض لا بتسليم العقار إلى المنفذين ولا إلى تعيين مدير قضائي يديره، فيكون هذا القرار الذي جاء مفعوله مقصوراً على المشاعيين الحاضرين دون غيرهم ممن لم يدع إلى المحاكمة نافذاً بحق من صدر بوجهه، وهو طالما انه ترك القسم المشترك المتنازع عليه شاغراً وخالياً لا يلزم المالكين الباقين ومن بينهم المميّز ما دام انه لم يكن ماثلاً أو ممثلاً في المحاكمة، ولا يعود لقاضي التنفيذ تمديد مفعوله إلى من لم يكن طرفاً في المحاكمة، فتكون محكمة الاستئناف اذ هي انتهت في قرارها المطعون فيه إلى غير ذلك قد خالفت مبدأ نسبية مفاعيل الاحكام وتجاوزت حدود اختصاصها، فيتعين نقض القرار برمته واعادة الفريقين إلى الحالة التي كانا عليها قبل صدوره.

في المرحلة الاستئنافية:

حيث ان الدعوى جاهزة للفصل في هذه المرحلة؛

وحيث انه للاسباب التي جرى من اجلها النقض يقتضي تصديق القرار الابتدائي الذي رد طلب التنفيذ بوجه المعترض، ذلك ان علم المالك غير الماثل في المحاكمة بوجود دعوى لا يكفي لاعتبار الحكم الصادر بنتيجتها نافذاً بحقه طالما انه لم يكن ممثلاً بابنه المحكوم عليه وانه ما زال مالكاً في العقار وفقاً لما قضى به القرار موضوع التنفيذ؛

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

١- قبول التمييز شكلاً وفي الاساس نقض القرار المطعون فيه.

٢- في المرحلة الاستئنافية، الرجوع عن القرار المعترض عليه وتصديق القرار الابتدائي.

٣- تضمين الجهة المميّز عليها الرسوم والمصاريف واعادة التأمين التمييزي والاستئنافي إلى المميّز.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مهيب معماري والمستشاران جان عيد ورولا المصري

القرار: رقم ٥ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٨

بهية ابو حمد/ جورج حداد

- صيغة تنفيذية لحكم اجنبي – صدور حكم مدني اجنبي عن محكمة العائلة في استراليا قضى بفسخ زواج تبعه حكم روحي صادر عن السلطة التي عقد الزواج لديها بالموافقة على فسخ الزواج – تنفيذ الحكم اصولاً في لبنان – صدور حكم اجنبي مدني ثانٍ بالزام الزوج بدفع مبلغ من المال لزوجته السابقة – صدور قرار عن محكمة الاستئناف بابطال قرار الصيغة التنفيذية الممنوحة للحكم الثاني – الطعن به.

- حكم طلاق صادر عن القضاء المدني في استراليا اعترفت به السلطة الروحية واعطته مفاعيله – منحه الصيغة التنفيذية في لبنان – عدم الطعن بالقرار الذي اعطاه صفة النفاذ – لا يمكن لمحكمة الاستئناف اعتباره منعدم الوجود لترفض منح الحكم الجديد الذي عدل في بعض نتائجه المالية، الصيغة التنفيذية – نقض القرار الاستئنافي لأنه باهماله لقوة الشيء المقضي به قد جاء فاقداً للاساس القانوني – اعتبار المحكمة الاجنبية التي فصلت في النتائج المالية في مرحلة اولى وعدلتها لاحقاً هي صاحبة الاختصاص.

- تبليغ – دعوة اصولية الى المحاكمة – تأمين حقوق الدفاع – مهلة الحضور – تطبيق قواعد القانون الاجنبي اذ ان القاضي الاجنبي يطبق قانونه.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان التمييز ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط فيقبل شكلاً، اما الخطأ الوارد في ذكر تاريخ صدور القرار فلا تأثير له كونه عبارة عن خطأ مادي جرى تصحيحه بابراز صورة مصدقة عن القرار المذكور.

في الاساس:

حيث من الرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين انه كان قد صدر حكم مدني اجنبي عن محكمة العائلة في اوستراليا قضى بفسخ زواج المميزة من المميز عليه، تبعه حكم روحي قضى بالموافقة على فسخ الزواج صادر عن السلطة التي عقد الزواج لديها، وقد جرى تنفيذ هذا الحكم في لبنان وفقاً للاصول، وانه بتاريخ لاحق صدر حكم اجنبي مدني ثانٍ قضى بالزام المميّز عليه بأن يدفع مبلغاً من المال لزوجته السابقة المميزة؛

وان محكمة الاستئناف قد قضت في قرارها المطعون فيه بابطال قرار الصيغة التنفيذية الممنوحة للحكم الثاني سنداً للفقرة "هـ" من المادة ١٠١٤ أ.م.م. على اعتبار ان حكم الطلاق المدني السابق هو باطل لمخالفته قواعد الاختصاص الوظيفي العائد للمحكمة الروحية التي عقد لديها الزواج في لبنان، الامر الذي يترتب عليه بطلان الحكم موضوع الصيغة التنفيذية الذي جاء نتيجة له؛

على السبب الاول في فرعه الاول: مخالفة الفقرتين "أ" و"ج" من المادة ١٠١٤ أ.م.م.، وعلى السبب الثاني: فقدان الاساس القانوني.

حيث ان المميزة تأخذ على محكمة الاستئناف انها خالفت الفقرة "أ" من المادة ١٠١٤ أ.م.م. عندما اعتبرت ان حكم الطلاق المدني الاجنبي باطل لمخالفته قواعد الاختصاص الوظيفي، في حين ان هذه الفقرة اشترطت لاعطاء الصيغة التنفيذية ان يكون الحكم الاجنبي صادراً عن قضاة مختصين بحسب قانون البلد الذي صدر فيه، وان حكم الطلاق صدر عن المرجع المختص في اوستراليا حيث مقام الطرفين، وتلاه حكم روحي اجنبي قضى بالموافقة على فسخ الزواج وذلك وفقاً للاصول المتبعة لدى الطائفة الارثوذكسية في لبنان واوستراليا، كما صدر لاحقاً حكم عن المحكمة الروحية الاجنبية قضى بتثبيت حكم الطلاق، فضلاً عن ان هذا الحكم قد اعطي الصيغة التنفيذية بناء لطلب المميّز عليه ونُفّذ اصولاً في لبنان ما يجعل قرارها فاقداً للاساس القانوني؛

حيث ان حكم الطلاق السابق الصادر عن القضاء المدني في اوستراليا والذي اعترفت السلطة الروحية ذاتها بوجوده واعطته مفاعيله، قد منح الصيغة التنفيذية في لبنان بناء على طلب المميّز عليه بالذات، ولم يطعن أي من الطرفين في القرار الذي اعطاه صفة النفاذ هذه، فلم يعد بامكان محكمة الاستئناف ان تعتبره منعدم الوجود لترفض منح الحكم الجديد الذي عدّل في بعض نتائجه المالية وجاء مرتكزاً عليه الصيغة التنفيذية، فيتعين نقض القرار لأنه باهماله لقوة الشيء المقضى به قد جاء فاقداً للاساس القانوني.

في المرحلة الاستئنافية:

حيث ان الدعوى جاهزة للفصل في هذه المرحلة؛

حيث انه للسبب الذي من اجله صار نقض القرار يكون الحكم المدني الذي قضى بالطلاق معترفاً به في لبنان ونافذاً كأي حكم لبناني ومتمتعاً بقوة الشيء المقضى به، فتكون المحكمة الاجنبية التي فصلت في النتائج المالية في مرحلة اولى وعدلتها لاحقاً هي صاحبة الاختصاص، مع الاشارة على سبيل التأكيد فحسب إلى ان السلطة الروحية ذاتها قد وافقت على حكم الطلاق واعطته مفاعيله؛

وفيما خص السبب المبني على مخالفة المادة ١٠١٤ فقرة "ج" أ.م.م.

حيث يدلي المعترض ان الحكم الاجنبي خالف الفقرة المذكورة لانه لم يراع القواعد والاصول القانونية لجهة التبليغ بحيث لا تكون حقوق الدفاع قد تأمنت له؛

وحيث يتبين من الرجوع إلى الحكم الاجنبي الذي يتمتع بالقوة الثبوتية فيما خص البيانات التي تحقق منها القاضي والتي لم يناقش المعترض في صحتها ان هذا الاخير قد تمثل في المرحلة الاولى من المحاكمة بواسطة وكيل عيّنه ثم عزله في مرحلة لاحقة، فتكون قد تأمّنت له حقوق الدفاع وجرت دعوته إلى المحاكمة وفقاً للاصول؛

وفضلاً عن ذلك؛

حيث انه يتبين من القرار المذكور ومن اوراق الملف ان دعوتين للتبليغ قد ارسلتا في ما بعد اليه على العنوان الذي ذكره هو في كتاب وجهه إلى وكيله، فلم يعد بوسعه التذرع بأنه كان من المفروض ان ترسل هاتان الدعوتان إلى مكان آخر، اما في ما خص بمهلة الحضور فان قواعد القانون الاجنبي لا القانون اللبناني هي التي تسري عليه ذلك ان القاضي الاجنبي يطبق قانونه، هذا اضافة إلى ان هذا السبب اصبح نافلاً وغير منتج بما ورد من رد سابق على ما ادلي به تحت هذا العنوان.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

١- قبول التمييز شكلاً وفي الاساس نقض القرار المطعون فيه واعادة التأمين التمييزي.

٢- في المرحلة الاستئنافية، رد الإعتراض وابرام قرار الصيغة التنفيذية.

٣- تضمين المميّز عليه الرسوم والمصاريف القانونية.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مهيب معماري (المقرر) والمستشاران سليم الاسطا ورولا المصري

القرار: رقم ١١ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٩

الشركة الايطالية بريالبي س.ب.أ اندوستريا كازياريا/ شركة السلطان للمواد الغذائية ش.م.م

- تحكيم – المادة ٨٠٤ أ م م – توافق الفريقين على اعطاء المحكّم صفة المحكّم المطلق – وضوح التوافق من صراحة النص الوارد في وثيقة التحكيم – نزاع جارٍ في اطار تحكيم دولي – امكانية المحكّم في التحكيم المطلق، اذا ما ظهر له ان حكم القانون هو عادل أو مناسب، ان يقضي في النزاع على اساسه – خيار يعود للمحكّم وحده – وصف التحكيم بأنه مطلق هو وصف صحيح – قرار صادر في اطار تحكيم مطلق – رد التمييز لعدم قابلية القرار للطعن فيه.

ان اعتماد المحكِّم على القاعدة القانونية في فصل أية مسألة ولو اساسية، لا تأثير له على وصف التحكيم بأنه تحكيم مطلق.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان التمييز قد ورد ضمن المهلة مستوفياً الشروط فينبغي قبوله.

في مدى قابلية القرار المميّز للطعن عن طريق التمييز، المادة ٨٢١ معطوفة على المادة ٨٠٤ أ.م.م.

حيث تعرض الجهة المميزة ان القرار الاستئنافي المطعون فيه قابل للتمييز ذلك ان القرار التحكيمي المطلوب ابطاله لم يصدر في اطار تحكيم مطلق حسب مفهوم المادة ٧٧٧ أ.م.م. التي فرضت شرطين لتمتعه بهذه الصفة يتمثلان في اعفاء المحكّم من تطبيق القاعدة القانونية من جهة وفي قيام هذا الاخير بفصل النزاع وفقاً لقواعد الانصاف والعدالة وهما لم يتحققا.

طالما ان البند التحكيمي ووثيقة التحكيم قد الزما المحكم بفصل الدعوى وفقاً للقانون اللبناني وهذا واضح من قصد المتعاقدين الذي يقتضي الرجوع اليه وتغليبه على حرفية النص وانه، في حالة الشك يكون التحكيم عادياً.

وطالما ان المحكم قد بت النزاع فعلاً وفقاً لقواعد القانون اللبناني عندما فصل في المسألة المحورية الاساسية المتعلقة بسقوط دعوى ضمان العيوب الخفية بالاستناد إلى المادتين ٤٤ و٤٦٣ م.ع. دون الاشارة إلى قواعد العدل والانصاف.

وتضيف الجهة المميزة انه لا يجوز التوسع في تفسير الاستثناء الوارد في المادة ٨٠٤ فقرة ٤ في الحالة التي يخالف فيها المحكم الاحكام المتعلقة بالنظام العام وان مسألة وصف التحكيم كانت محل نزاع امام محكمة الاستئناف.

ولكن،

حيث ان المادة ٨٠٤ أ.م.م. المعدّلة اذ هي اعتبرت ان القرار الاستئنافي الفاصل في الطعن الموجه ضد قرار صادر في معرض تحكيم مطلق لا يقبل التمييز الا اذا ابطلت محكمة الاستئناف القرار التحكيمي، فهي لم تفرق بين الحالات التي يكون فيها القرار المذكور باطلاً ولم تستثن البطلان المتعلق بمخالفة النظام العام تحديداً، فتكون الرقابة في هذه الحال محصورة في محكمة الاستئناف.

وحيث ان توافق الفريقين على اعطاء المحكِّم صفة المحكم المطلق واضح من صراحة النص الوارد في وثيقة التحكيم الموقعة في ٢٠٠٢/٦/١٧، اما ما ورد من اشارة إلى وجوب تطبيق القانون اللبناني على النزاع فهي لا تعني ان التحكيم عادي ولا تعني كذلك وجود تعارض في النص ذلك ان استبعاد القاعدة القانونية يفترض تحديد هوية القاعدة المستبعدة سيما وان النزاع جار في اطار تحكيم دولي هذا اولاً، وان تطبيق قواعد العدل والانصاف، ثانياً، ليس امراً مفروضاً على المحكم الذي يبقى بامكانه اذا ما ظهر له ان حكم القانون هو عادل أو مناسب ان يقضي في النزاع على اساسه والخيار في هذا المجال يعود له وحده، فيكون الوصف الذي اعطاه الطرفان للتحكيم، على انه مطلق هو وصف صحيح ومنطبق في النتيجة على ارادتهما الحقيقية، ولا يكون لاعتماد المحكم على القاعدة القانونية في فصل أية مسألة ولو اساسية من تأثير عليه.

وحيث ان القرار الاستئنافي يكون اذاً قد صدر في اطار تحكيم مطلق فينبغي رد هذا التمييز بالاستناد إلى المادة ٨٢١ معطوفة على المادة ٨٠٤ أ.م.م. معدّل.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

رد التمييز الحالي لعدم قابلية القرار للطعن فيه ومصادرة التأمين وتضمين المميزة النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثامنة

الهيئة الحاكمة: الرئيس شبيب مقلد والمستشاران ارليت الطويل (المقررة) ورجا خوري

القرار: رقم ٤ تاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٨

ايلي خليفة/ شركة ذي يونيكورن ش.م.م.

- عمل – بائع – عمولات سنوية – المطالبة بها والمطالبة باعتبارها جزءاً من الراتب – تعديل شروط العقد بصورة منفردة من قبل رب العمل – عدم تحفظ الاجير عن قبض اجوره بعد التعديل – سقوط كل حق كان يعود له عن تعديل شروط العقد - اعتبار تصرفه موافقة منه على شروط التعاقد الجديد.

- عمولات شهرية عن فواتير غير مدفوعة – رد الطلب من قبل مجلس العمل دون التأكد مما اذا كانت الشركة المدعى عليها قد قبضت قيمة الفواتير – فقدان القرار اساسه القانوني – نقضه جزئياً.

- فسخ عقد الاستخدام من قبل رب العمل – كتاب باعلام الاجير بفسخ عقد العمل – اعتبار الكتاب المطعون فيه المدعي مسؤولاً عن فسخ عقد العمل لاسباب لاحقة لتبلغه كتاب صرفه من الخدمة – مخالفة أحكام المادة ٥٠ عمل – نقض القرار جزئياً.

- بائع – رفضه تنظيم تقارير عمل على جداول مسلّمة اليه بصفته بائعاً عادياً – تبريره تصرفه بتغيير الشركة لطبيعة مهامه وتخفيضها رتبته – صرف تعسفي – الزام الشركة بتعويض الصرف التعسفي على اساس ستة اشهر.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان استدعاء التمييز المقدم بتاريخ ٢٠٠١/٢/٥ بعد ان تبلغ وكيل المميّز القرار المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠١/٢/٢، وارد ضمن المهلة القانونية ومقبول شكلاً لاستيفائه سائر الشروط الشكلية.

ثانياً – في الاسباب التمييزية:

I- في الاسباب التمييزية الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه لجهة رد مطالب المدعي المميّز المتعلقة بالعمولات السنوية:

حيث ان المميّز عمل لدى الشركة المميّز ضدها منذ آب ١٩٩١ بصفة مساعد لمدير المبيعات ثم اصبح في اواسط العام ١٩٩٤ مشرفاً على المبيعات براتب شهري يشمل مبلغاً ثابتاً وعمولات شهرية غير منازع فيها بين الفريقي واقتصر النزاع بينهما حول مبدأ توجب عمولات سنوية للمميز بذمة الجهة المميّز ضدها عن السنوات ٩٥ و٩٦ و٩٧ واعتبارها جزءاً من الراتب.

وحيث ان القرار المطعون فيه قضى برد مطالب المدعي المميّز فيما يتعلق بهذه العمولات السنوية معتبراً انها تفتقر إلى عناصر الثبات والشمولية والاستمرار.

وحيث ان المميّز يطعن في هذا الشق من القرار بالاسباب التمييزية التالية:

أ- مخالفة المواد ٢٥٤ و٢٦٠ و٢٩٩ و٢٥٧ أ.م.م.

ب- فقدان الاساس القانوني.

ج- تشويه المستندات.

وحيث انه بمعزل عن الوصف القانوني للمبالغ الاضافية السنوية التي كان يتقاضاها اجراء الشركة المميّز بوجهها وما اذا كانت تشكل عمولات أو مكافآت استنسابية، فان مواصلة المميّز المدعي عمله لدى المميّز ضدها لمدة سنتين، بعد ان رفضت هذه الاخيرة تسديد هذه المبالغ وابلغته بموجب تعميمها المرسل إلى جميع العاملين لديها، بتاريخ ١٩٩٦/٨/١٦ عن توقفها عن تسديدها وعدم تحفظه عند قبض اجوره عن هذا الاجراء، يسقط كل حق كان يعود له عن تعديل شروط العقد بصورة منفردة من قبل رب عمله، بموجب الفقرة الثانية من المادة ٧٥ عمل، باعتبار ان تصرفه على هذا النحو يفسر موافقة منه على شروط التعاقد الجديد فيقتضي رد الاسباب التمييزية المدلى بها المذكورة اعلاه وابرام القرار المطعون فيه لهذه الجهة بعد ابدال التعليل الوارد بالتعليل الوارد اعلاه.

II- في السبب التمييزي المتعلق بالعمولات الشهرية على الفواتير والعقود الموقعة من قبل المميّز المدعي مع زبائن المميّز بوجهها وغير المدفوعة:

حيث ان المميّز يدلي بفقدان الاساس القانوني للقرار المطعون فيه عند قضائه برد طلبه لهذه الجهة مكتفياً بحفظ حقوقه بشأنها رغم اعتراف الشركة المميّز بوجهها بحقه بها عند قبضها من زبائنها، مدلياً بأن اسباب القرار المطعون فيه الواقعية جاءت غير كافية وغير واضحة لاسناد الحل القانوني.

وحيث ان القرار المطعون فيه قضى برد الطلب المذكور اعلاه لأن فسخ العلاقة التعاقدية بين الفريقين لا يستتبع قانوناً استحقاق هذه العمولات للمدعي دون التأكد مما اذا كانت الشركة المدعى عليها قد قبضت اثناء المحاكمة التي دامت ثلاث سنوات الفواتير موضوع النزاع، فيكون قد جاء فاقداً اساسه القانوني ومستوجب النقض جزئياً لهذه الناحية.

III- في الاسباب التمييزية المتعلقة بالصرف التعسفي:

حيث ان المميّز بوجهها ابلغت المميّز بتاريخ ١٩٩٧/٨/٢٨ كتاباً اعلمته بموجبه بفسخ عقد استخدامه بسبب رفضه تنظيم تقارير العمل وخاصة منها التقارير اليومية واستمراره في تجاهل التعليمات التي وجهتها له، طالبة منه تسليم مهامه لزملاء له حددت اسماءهم في كتابها، خلال فترة الانذار القانونية التي تسري اعتباراً من تاريخ هذا الكتاب.

وحيث ان القرار المطعون فيه رد طلب المدعي المميّز بتعويض عن الصرف التعسفي لاعتباره ان توقيف المدعي المميّز لعمله قبل انتهاء مهلة الانذار هو فعل غير مسند إلى مبرر قانوني يجعله مسؤولاً عن فسخ عقده قبل حلول موعد الفسخ بانتهاء مهلة الانذار.

وحيث ان المميّز يدلي بمخالفة القرار المطعون فيه أحكام الفقرتين ب وج من المادة ٥٠ عمل فيما قضى به اعلاه.

وحيث ان إعتبار القرار المطعون فيه المدعي المميّز مسؤولاً عن فسخ عقد العمل موضوع النزاع لاسباب لاحقة لتبلغه كتاب صرفه من الخدمة بشكل مخالفة لاحكام المادة ٥٠ عمل فيكون مستوجباً النقض جزئياً لهذه الجهة دونما حاجة لبحث سائر الاسباب التمييزية التي ادلى بها المميّز لجهة الصرف التعسفي.

ثالثاً – في الاساس:

وحيث ان النزاع انحصر في مرحلة ما بعد النقض بالمسألتين التاليتين:

أ- الصرف التعسفي.

ب- العمولات الشهرية عن العقود الموقعة وغير المدفوعة.

أ- في الصرف التعسفي:

وحيث ان المميّز تعاقد مع الشركة المميّز بوجهها للعمل لديها عام ١٩٩١ بصفة مساعد مدير المبيعات واصبح بعد ذلك في اواسط العام ١٩٩٤ مشرفاً على المبيعات إلى حين تعديل مهامه من مدير الشركة المميّز بوجهها بجعله منسق مبيعات ثم بائعاً عادياً.

وحيث ان رفض المميّز المكرر تنظيم تقارير عمل على جداول مسلّمة اليه بصفته بائعاً عادياً ابتداء من تاريخ ١٩٩٧/٨/١٢ مبرراً بتصرف الشركة المميّز بوجهها تجاهه بتغييرها طبيعة مهامه وتخفيض رتبته لديها بالاضافة إلى انتزاعها منه اداة عمله أي الخط الخليوي المسلم اليه وعدم دعوته إلى حضور الاجتماعات يشكل دفعاً غير مبرر لحمله على ترك العمل، مما يؤدي إلى اعتبار صرفه من الخدمة متسماً بالاساءة والتجاوز في استعمال الحق فترى المحكمة بالتالي الزام الشركة المميّز بوجهها بأن تدفع للمميز بدل ستة اشهر كتعويض عن الصرف التعسفي على اساس ان مقدار راتبه الاخير بلغ /٢٨٦١٨٥٥/ل.ل. بعد ان قضت المحكمة اعلاه برد طلبه لجهة العمولات السنوية وادخالها في اساس الراتب الاخير أي مبلغ مقداره:

٢٨٦١٨٥٥ × ٦ = /١٦١٦١١٣٠/ل.ل.

ب- العمولات الشهرية عن الفواتير والعقود الموقعة وغير المدفوعة:

حيث ان الدعوى غير جاهزة للحكم بحالتها الحاضرة لهذه الجهة لأنه يقتضي التحقق من قبض الشركة المميّز بوجهها قيمة الفواتير والعقود موضوع النزاع، وترى المحكمة نظراً لابداء هذه الاخيرة استعدادها لتسديد المدعي المميّز قيمة العمولات المتوجبة بعد قبض المبالغ المذكورة اعلاه، تكليفها تقديم لائحة بالمبالغ التي قبضتها عن الفواتير والعقود موضوع هذا النزاع والعمولة المتوجبة عنها للمميز.

لهذه الاسباب،

تقرر بالاتفاق:

اولاً: قبول التمييز شكلاً.

ثانياً: رد الاسباب التمييزية المتعلقة بالعمولات السنوية وابرام القرار لجهة قضائه برد طلب الحكم بها.

ثالثاً: نقض القرار المطعون فيه جزئياً لجهة الصرف التعسفي والعمولة الشهرية عن الفواتير والعقود الموقعة بواسطة المميّز وغير المدفوعة قيمتها واعادة التأمين إلى المميّز.

رابعاً: وبعد النقض

١- الزام الشركة المميّز بوجهها بأن تدفع للمميز مبلغاً مقداره /١٦١٦١١٣٠/ل.ل. ستة عشر مليوناً ومئة وواحد وستين الفاً ومئة وثلاثين ليرة لبنانية.

٢- تكليف الشركة المميّز بوجهها انفاذ ما كلفت به في متن هذا القرار خلال مهلة ١٥ يوماً من تاريخ تبلغها اياه على ان يكون للمميز مهلة مماثلة للجواب عليها.

خامساً: ارجاء الجلسة من اجل ذلك إلى يوم الثلاثاء الواقع فيه ٢٠٠٦/٥/١٦.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثامنة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة ارليت الطويل والمستشاران برنار الشويري ورجا خوري (المقرر)

القرار: رقم ٤٤ تاريخ ٢٠٠٦/٤/١٣

شركة ام. جي غروب/ انطوان القزي

- عمل – ثبوت توافر عناصر عقد العمل – التوفيق بين رب العمل والاجير ليس الزامياً للقاضي – مفوض الحكومة – دوره وصلاحياته مختلفة عن دور وصلاحيات النيابة العامة كفريق منضم امام المحاكم المدنية – رد التمييز.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان التمييز مقدم ضمن المهلة ومستوفٍ سائر شروطه، فيكون مقبولاً شكلاً.

ثانياً – في اسباب التمييز:

حيث ان المميّز ضده، المدعي، تقدّم بهذه الدعوى بوجه المميزة، المدعى عليها، لمطالبتها بأن تسدد له مبلغ /٦٣٠٦/د.أ. يمثل بدلات رواتب عمل، وقسطين من الشهر الثالث عشر المتفق عليه، والعمولة المترتبة له عن المبيعات المحققة في لبنان والخارج خلال فترة عمله لديها.

حيث بعد ان اصدر مجلس العمل التحكيمي قراره القاضي بقبول الدعوى وبالزام المدعى عليها، المميزة، بأن تدفع للمدعي المبلغ المطالب به تقدّمت المدعى عليها بالتمييز الحاضر مُسندِةَ اياه إلى الاسباب التمييزية التالية:

أ- عن السبب التمييزي الاول:

حيث ان ما تعيبه المميزة على القرار المطعون فيه لجهة مخالفة أحكام المادة /١/ من المرسوم رقم ٨٠/٣٥٧٢ تاريخ ١٩٨٠/١٠/٢١ عندما اعتبر ان مجلس العمل التحكيمي صاحب صلاحية للنظر في الدعوى الراهنة على الرغم من انه لا توجد علاقة عمل بين الطرفين وفقاً لمفهوم المادة /٦٢٤/م.ع، ليس في محله في ضوء ثبوت توافر عناصر عقد العمل المفروضة بموجب المادة /٦٢٤/ المذكورة من خلال معطيات الملف، وفي ضوء انتفاء ما يثبت ادلاءات المميزة بصوريةِ العقد، مما يجعل السبب التمييزي الحالي مستوجباً الرد.

ب- عن السبب التمييزي الثاني:

حيث ان ما تعيبه المميزة على القرار المطعون فيه لجهة مخالفته المادة /٣٧٥/أ.م.م. عندما لم يعمد إلى التوفيق بينها وبين المميّز ضده، ليس في محله ذلك انه فضلاً عن ان نص المادة /٣٧٥/أ.م.م. ليس الزامياً للقاضي، فان مجلس العمل التحكيمي قام بما عليه في هذا المجال عندما اتاح للفرقاء امكانية المصالحة التي لم تصل إلى أي نتيجة، وذلك عندما ابدى المميّز ضده، المدعي، استعداده لاجراء مصالحة مع المميزة خلال جلسة ٢٠٠٣/٢/١٧، الامر الذي يجعل السبب التمييزي الحالي مستوجباً الرد.

ج- عن السبب التمييزي الثالث:

حيث ان ما تعيبه المميزة على القرار المطعون فيه لجهة مخالفته المادة /٤٨٠/أ.م.م، ومبدأ عدم جواز اختتام المحاكمة قبل انتهاء تقديم كافة المطالعات، ليس في محله، ذلك ان النصوص الخاصة التي ترعى وتنظم مجلس العمل التحكيمي لم تفرض اطلاقاً تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية المتعلقة بالنيابة العامة، ومنها المادة /٤٨٠/، ولأن دور مفوض الحكومة وصلاحياته مختلفين تماماً عن دور وصلاحيات النيابة العامة، كفريق منضم امام المحاكم المدنية، من جهة اولى، ولأن مفوض الحكومة ابدى اكثر من مطالعة في المرحلة التي كانت فيها هذه الدعوى قيد النظر امام المجلس المذكور، ولأنه كانت له الكلمة الاخيرة في الجلسة الختامية، وفق ما يتبيّن من محضر هذه الجلسة حينما ادلى بأنه يكرر اقواله السابقة بعد ان كانت المميزة، المدعى عليها، قد تقدّمت قبل موعد تلك الجلسة بلائحة اخيرة، من جهة ثانية؛ فيكون السبب التمييزي الحالي مستوجباً الرد.

حيث بعد رد الاسباب التمييزية كافة، يمسي التمييز برمته مستوجباً الرد، فيكون القرار المطعون فيه بالتالي مستوجباً الابرام.

حيث يقتضي رد طلب العطل والضرر لعدم توافر شروط الحكم به.

حيث يقتضي رد كل ما زاد أو خالف.

لهذه الاسباب،

تقرر بالاتفاق:

١- قبول التمييز شكلاً.

٢- رد الاسباب التمييزية كافة، وبالتالي رد التمييز برمته وابرام القرار المطعون فيه.

٣- رد طلب العطل والضرر، وكل ما زاد أو خالف.

٤- تضمين المميزة النفقات، ومصادرة التأمين.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثامنة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة ارليت الطويل والمستشاران نبيل صاري ورجا خوري

القرار: رقم ٧٢ تاريخ ٢٠٠٦/٥/٣٠

انطوان حرديني/ الشركة الوطنية للانماء والتجارة والمقاولات ش.م.م.

- عمل – قرار نقض جزئي – مصالحة بعد صدور قرار النقض – المادة ٥١٨ أ.م.م. – جواز المصالحة في أية حالة كانت عليها المحاكمة.

لدى التدقيق والمذاكرة،

تبين ان هذه المحكمة بهيئتها السابقة كانت قد اصدرت بتاريخ ٢٠٠٦/١/١٢ قراراً نقضت بموجبه القرار المطعون فيه جزئياً لناحية الصرف التعسفي وتعويض الانذار وابرمته لسائر جهاته ودعت الفريقين للاستجواب يوم الثلاثاء الواقع فيه ٢٠٠٦/٢/٢٨ مع تكليف القاضي ارليت الطويل باجراء الاستجواب.

وتبين ان جلسة الاستجواب حصلت بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٨ وانه بنتيجة المفاوضات التي تمت بهمة رئيس هذه المحكمة اثناءها، اتفق الفريقان على انهاء مسألتي التعويض عن الصرف التعسفي وتعويض الانذار موضوع الحق بعد صدور قرار النقض المذكور اعلاه وفقاً لما يلي:

اولا: تدفع الشركة المميّز ضدها في قلم هذه المحكمة ضمن مهلة ١٥ يوماً بدءاً من هذا النهار مبلغاً مقطوعاً مقداره /٨١٨٠/ د.أ. ثمانية الاف ومايه وثمانون دولار اميركي لا غير لصالح المميّز لقاء تسليم هذا الاخير في القلم لصالح الشركة المميّز ضدها فور قبضه المبلغ المذكور اعلاه اقراراً منه بأن جميع حقوقه لجهة الصرف التعسفي وتعويض الانذار قد وصلته نهائياً وانه يطلب من المحكمة بموافقة الجهة المميّز ضدها شطب الدعوى نهائياً من جدول المرافعات كونها اصبحت دون موضوع بعد انفاذ المصالحة المدونة اعلاه.

ثانياً: فور اتمام ما ذكر في البند اولاً تشطب هذه الدعوى نهائياً من جدول المرافعات لانتفاء موضوعها.

فتليت المصالحة على الفريقين ووقعاها وصدقاها.

وتبين انه بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٢٣ حضر الاستاذ م. إلى قلم هذه المحكمة واستلم من وكيل الجهة المميّز ضدها شكاً لصالح السيد انطوان حرديني المميّز مسحوب على بنك بيبلوس رقمه ٨٠٣٠٣٧/٣٠/ تاريخ ٢٠٠٦/٥/١٩ قيمته /٨١٨٠/د.أ. ثمانية الاف ومايه وثمانون دولار اميركي يساوي ما اتفق عليه في جلسة ٢٠٠٦/٥/٨ امام رئيسة هذه المحكمة وفقاً للمصالحة التي تمت بين الفريقين ودوّنت في محضر المحاكمة وصرح الاستاذ م. بعد استلامه الشيك المذكور اعلاه بأنه بالتوافق مع وكيل المميّز عليها يطلب من المحكمة تدوين المصالحة المذكورة اعلاه وشطب الدعوى من الجدول ووقّع هو ووكيل المميّز عليها اثباتاً للموافقة على ما جرى تدوينه اعلاه.

بناء عليه،

حيث انه يعود لفريقي النزاع ان يتصالحا في أية حالة كانت عليها المحاكمة سنداً لاحكام المادة ٥١٨ محاكمات مدنية فيقتضي اجابة طلبهما المدون اعلاه وتدوين هذه المصالحة.

لهذه الاسباب،

وعطفاً على القرار الصادر عن الهيئة السابقة لهذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٦/١/١٢ تقرر بالاجماع:

اولاً: تدوين المصالحة الوارد نصها اعلاه وجعلها الزامية للفريقين.

ثانياً: تضمين الجهة المميّز ضدها كافة النفقات.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة الثامنة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة المنتدبة ارليت الطويل والمستشاران نبيل صاري ورجا خوري

القرار: رقم ١٠٣ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣١

مستشفى القديس جاورجيوس للروم الارثوذكس/ الطبيبة كوكا ابو جودة

- عمل – اختصاص – علاقة تعاقدية بين مستشفى وطبيبة – تعديل في العلاقة التعاقدية – تعديل توافقي – تبدل جذري في العلاقة التعاقدية – عدم توفر رابطة عمل واستخدام بين الفريقين – طبيبة بنج – وضع اجهزة ومعدات المستشفى بتصرفها وتصرف غيرها من الاطباء، لا يعني ان عملهم كان رهن خدمة المستشفى – عدم وجود علاقة عمل مع المستشفى – ممارسة الطبيب مهنة حرة – عدم خضوعه لدوام عمل ثابت – عدم توفر عنصر التبعية – عدم خضوع الطبيبة اثناء ممارستها لنشاطها المهني لارادة أو توجيهات المستشفى – ادارة ذاتية ومستقلة في الامور المتعلقة بممارسة الاطباء عملهم الطبي في المستشفى – التنظيم الاداري المعمول به في علاقة الاطباء مع المستشفى لا يعني وجود علاقة تبعية قانونية – عائدات لا تتصف بصفة المفهوم القانوني للأجر – عائدات تتصف بصفة الاتعاب – عائدات لا تحدد من قبل المستشفى – دور المستشفى يقتصر على تحصيل الاتعاب واحتسابها من اصل الفاتورة الطبية لكل مريض – تحصيل المستشفى لقسم رمزي من عائدات اطباء دائرة التخدير والبنج – علاقة تعاقدية لا تتصف بعلاقة عمل وفق مفهوم المادة ٦٢٤ م.ع – رد الدعوى لعدم الاختصاص.

بناءً عليه،

في الاساس:

حيث عطفاً على قرار النقض الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٤/٣٠ يقتضي البحث في مدى اتصاف العلاقة التعاقدية التي كانت تربط المدعية، المميّز ضدها، بالمدعى عليه، المميّز، بعلاقة وفقاً لمفهوم ولمقتضيات المادة /٦٢٤/م.ع، تمهيداً لمعرفة مدى اختصاص مجلس العمل التحكيمي للنظر في الدعوى، وذلك في ضوء ما اثاره الفريقان بهذا الخصوص.

حيث يتبين من اوراق ومعطيات الملف ان العلاقة التعاقدية التي نشأت بين الفريقين مرّت بمرحلتين وفقاً لتعديلات جوهرية أدخلت بتراضي الفريقين على تلك العلاقة.

حيث في مرحلة اولى ابتدأت منذ تاريخ ١٩٧٩/٤/٣، حينما وقعّت المدعية عقدها الاول مع المستشفى المدعى عليه، دخلت المدعية في خدمة هذا الاخير بموجب عقد عمل صريح وواضح المقومات والشروط حيث كانت تقوم بنشاطها في المستشفى المذكور تحت إمرة ادارة هذا الاخير وطبقاً لتوجيهاته، ووفقاً لدوام عمل محدد لها في عقدها المنوه به، ولقاء اجر شهري محدد لها ايضاً في ذلك العقد يدفعه لها المستشفى المدعى عليه، الذي قام بالتصريح عن استخدامها لديه في الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي، وفق ما هو ثابت من عقد ١٩٧٩/٤/٣، ومن عقد ١٩٨٠/١/١ الذي حدد مدة العمل بموجبه بثلاث سنوات، أي لغاية ١٩٨٣/١/١.

حيث في مرحلة ثانية ابتدأت منذ تاريخ ١٩٨٣/١/١ وفقاً لاتفاق شباط ١٩٨٣، وتكرّس بموجب اتفاق ١٩٨٦/١/١، تمّ صراحةً الغاء الرابطة التعاقدية التي كانت قائمة بين الفريقين والتي احتوت على مواصفات علاقة العمل، كما هو مبين اعلاه، وتم التوافق على تعديل ماهية العلاقة التعاقدية بين الفريقين بحيث اصبحت المدعية منذ ١٩٨٣/١/١ تمارس مهنتها بحرية واستقلال لقاء اتعاب يدفعها المرضى انفسهم، أو الادارات التي يتبعون اليها.

حيث اثباتاً لهذا التعديل التوافقي، وتنفيذاً لـه، تمّت بموافقة المدعية تصفية حقوق هذه الاخيرة لدى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي عن مدة استخدامها لدى المدعى عليه لغاية تاريخ ١٩٨٢/١٢/٣١ المحدد كأجل في عقد ١٩٨٠/١/١، وهو التاريخ الذي اصبحت بعده المدعية تمارس مهنتها بحرية واستقلالية مقابل اتعاب يدفعها لها المرضى انفسهم الذين تطبّق اجراءات البنج عليهم، كما هو ثابت من اعلام الترك الموجّه بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٣١ إلى الصندوق المذكور من جهة، ومن الافادة الصادرة عن هذا الصندوق، المؤكدة على قبض المدعية تعويضاتها القانونية من هذا الصندوق لغاية تاريخ ١٩٨٢/١٢/٣١، والتي لم تلق في أي وقت من الاوقات أي اعتراض من المدعية، من جهة اخرى.

حيث ان موافقة المدعية على تصفية حقوقها لدى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي، وعلى قبض تعويضاتها من هذا الصندوق لغاية تاريخ ١٩٨٢/١٢/٣١، وعدم اعتراضها على هذا الامر طيلة الفترة التي ثابرت فيها على ممارسة نشاطها في المستشفى يفيد عن ارتضاء المدعية بأحكام كتاب شباط ١٩٨٣، الذي اصبح اتفاقاً إثر موافقتها عليه، خصوصاً لجهة تحملها مسؤولية التصريح عن دخلها لدوائر ضريبة الدخل، ولجهة عدم علاقة المستشفى المدعى عليه بدوائر الضمان الإجتماعي، كما هو منصوص عليه في البند (٣) من الاتفاق الناشئ عن الكتاب المشار اليه، مما يثبت بالتالي حصول التعديل في العلاقة التعاقدية.

حيث ان التعديل التوافقي المحكي عنه لم يقتصر على عقد سنة ١٩٨٣، وانما تأكد وتكرّس بشكل اوضح في اطار التعاقد الحاصل ابتداء من ١٩٨٦/١/١، والناشئ عن الكتاب تاريخ ١٩٨٦/٢/١١ الذي وافقت عليه المدعية والتزمت به بتاريخ ١٩٨٦/٢/١٤، كما هو ثابت من عبارة الموافقة المقترنة بتوقيعها والواردة في خاتمته.

وقد تضمّن تعاقد عام ١٩٨٦ الذي وافقت عليه المدعية، وعملت بموجبه الآتي:

– انّ علاقتها بالمستشفى، وحقوقها، وواجباتها كطبيب مستشفى تكون مرعية بالانظمة المعمول بها حالياً، والتي سوف يعمل بها مستقبلاً في المستشفى، ومنها نظام الاطباء.

– انها تمارس اختصاصها كصاحبة مهنة حرة، بحيث تتحمل وحدها مسؤوليات هذه الممارسة إن من الناحية المهنية، ام من الناحية الفنية، وبحيث يقع على عاتقها عبء التصريح عن دخلها، ودفع الضريبة عليه.

– ان الرابطة التعاقدية بينها وبين المستشفى هي عقد اجارة صناعة، بحيث انه لا يترتب لها بنهاية العقد أي تعويض أو أي حق.

– ان تحديد عدد اطباء البنج يتّم بالتشاور المسبق بينها وبين ادارة المستشفى.

– ان ما تتقاضاه المدعية ورفاقها الاطباء العاملين في قسم البنج يعتبر بمثابة اتعاب يتقاسمونها بالتوافق فيما بينهم.

– ان العقد الحاضر يلغي عقد المدعية السابق مع المستشفى ويحلّ محله.

حيث في سياق التعديل التوافقي للعلاقة التعاقدية التي قامت بين الفريقين منذ ١٩٨٣/١/١، والتي كرّسها التعاقد الحاصل ابتداء من ١٩٨٦/١/١، وضمن اطار هذا التعديل، وانسجاماً مع احكامه المبينة اعلاه التي وافقت عليها المدعية والتزمت بها، تمّ تطوير تلك العلاقة التعاقدية عبر اصدار عدد من الانظمة الجديدة للاطباء بالتعاون مع الاطباء انفسهم، التزم بها هؤلاء الاطباء، بمن فيهم المدعية التي لم تبد بشأن أي منها أية ملاحظة، أو أي اعتراض طيلة فترة ممارستها مهنتها داخل المستشفى المدعى عليه، ومن بين تلك الانظمة نظام عام ١٩٨٨، ونظام عام ١٩٩٩.

حيث ان من بين اعمال التطوير التي ادخلها نظام عام ١٩٩٩ على العلاقة التعاقدية بين المستشفى والجسم الطبي فيه انشاؤه لجنة اطباء من عداد اطباء المستشفى انفسهم اطلق عليها اسم "Peer Review Committee" يناط بها، من جملة مهامها، مهمة تقييم مستوى اطباء المستشفى بهدف تحديد الفئة التي سيعيّن فيها كل واحد منهم، أو بهدف تعديل هذه الفئة وتعديل العقد، وذلك في ضوء أحكام هذا النظام ومعاييره، الذي حظي بموافقة جميع الاطباء الذين كانوا يمارسون مهنة الطب في المستشفى المدعى عليه، والذين عملوا وفقاً لأحكامه ومقتضياته، ومن بينهم المدعية كما يتبين من الطلب الذي وقعته بتاريخ ٢٠٠٠/١/١١، ورفعته إلى ادارة المستشفى تحت عنوان "طلب تعيين في فئات الاطباء الجديدة سنة ١٩٩٩" أو "New Medical Status Application Form 1999".

حيث فضلاً عن ذلك، ان التطبيق العملي للعلاقة التعاقدية التي ارتبط بها الفريقان منذ تاريخ ١٩٨٣/١/١

يثبت بدوره ان العلاقة التعاقدية التي كانت قائمة بينهما قبل هذا التاريخ قد تبدّلت بشكل جذري إلى حد لا يستدل منه ان المقومات المطلوبة لقيام رابطة عمل واستخدام بين الفريقين (العمل، الأجر، وعلاقة التبعية) كانت متوافرة بينهما، الامر الذي ايدّته افادات الشهود من الاطباء زملاء المدعية.

حيث من ناحية عنصر العمل، إن ممارسة المدعية لمهنتها في المستشفى المدعى عليه، واستعمالها للأجهزة والمعدات التي يضعها بتصرفها وبتصرف زملائها من اطباء دائرة التخدير لا يعني اطلاقاً ان عمل المدعية كان رهن خدمة المستشفى المدعى عليه.

فمهنة طبيب البنج والتخدير لا يمكن تصوّر ممارستها الا بواسطة اجهزة ومعدات خاصة، كما لا يمكن تصوّر ممارستها من قبل الطبيب المختص بها وحده، أي بشكل منفصل عن أي عمل جراحي، لأجل مداواة ومعالجة أي مريض، كما يفعل طبيب الصحة العامة، أو طبيب العين والاذن، وطبيب المفاصل والعظم، وطبيب الامراض الجلدية، وطبيب التوليد.... على سبيل المثال، وإنما يمكن ممارستها في اطار عملية جراحية تستدعي تخديراً، ومثل عمليات التخدير هذه التي تتطلبها العمليات الجراحية المشار اليها لا تتم الا بواسطة الاجهزة والمعدات المار ذكرها، ومثل هذه العمليات، والاجهزة والمعدات تمتلكها المستشفيات إذ لا يمكن تصور حصول هكذا عمليات، ووجود هكذا اجهزة ومعدات في عيادة خاصة بطبيب التخدير وحده يستعملها على مرضى يزورونه في عيادته ليعمد إلى تخديرهم دون أي شيء آخر، فاذا كانت مثل هذه العمليات تتم داخل المستشفيات بطلب من الطبيب الجراح، واذا كانت الاجهزة والمعدات المنوه بها موجودة داخل المستشفيات التي تضعها بتصرف طبيب الانعاش والبنج الذي يمارس مهنته هناك، فلا يعني ذلك ان الطبيب المذكور يعمل في خدمة هذه المستشفيات، وانه رهن خدمتها، كما يتصف به عقد العمل.

فالمستشفى في هذه الحالة يشكل الاطار الطبيعي والضروري الذي يمارس فيه الاطباء من مختلف الاختصاصات، ومن بينهم طبيب التخدير مهنتهم في خدمة المرضى، وذلك بالتعاون فيما بينهم وبين سائر دوائر المستشفى.

فاذا كانت علاقة المدعية بالمستشفى المدعى عليه اتصفت في الفترة الممتدة من عام ١٩٧٩ لغاية آخر عام ١٩٨٢ بعلاقة عمل، فان هذه العلاقة لم تبق كذلك، وانما تغيّرت لتصبح المدعية مع غيرها من زملائها يمارسون مهامهم في المستشفى المذكور كأصحاب مهنة حرة بموجب عقود واضحة وصريحة في الغائها للعقود السابقة وفي حلولها محلها، وافقوا عليها جميعهم، وقاموا بتنفيذها، وارتضوا بكافة بنودها مع التطويرات التي لحقت بها لغاية آخر تعديل لنظام الاطباء في المستشفى المدعى عليه في العام ١٩٩٩ من قبل اللجان الطبية الممثلة لهم والمنتخبة من قبلهم، فأصبحت تلك العقود والانظمة الجديدة شرعة لهم بمفهوم المادة /٢٢١/م.ع.

وقد اكد زميل المدعية، الشاهد طبيب التخدير الدكتور آرام كرفتيان، لدى استيضاحه من قبل مستشار هذه المحكمة، حصول هذا التغيير في طبيعة العلاقة التعاقدية مع المستشفى المدعى عليه، وعدم وجود علاقة عمل، وانما ممارسة مهنة حرة، وعدم خضوعه مع سائر اطباء التخدير لدوام عمل ثابت كما هو الحال في اطار عقود العمل، وذلك عندما اورد الآتي:

"بدأت العمل في المستشفى عام ١٩٧٩ ... وذلك بموجب عقد تحدد فيه المبلغ الشهري الذي اتقاضاه، وقد استمرت الحال حتى ... بعد هذا التاريخ حصل تغيير في علاقتي في المستشفى لجهة نوع العقد بحيث اصبحت امارس مهامي كطبيب صاحب مهنة حرة... وعند الانتهاء من قيامي بالعمليات المخصصة لي كنت اترك واغادر المستشفى اذا لم اكن مناوباً بمعنى انه لم يكن هناك دوام محدد من ساعة إلى اخرى، بمعنى انه بمجرد الانتهاء من العمل المخصص لي يومياً كان بامكاني المغادرة سواء انهيت العمل باكراً أو امتد حتى المساء".

وقد اكدّ الشاهد الدكتور نديم جلبوط، رئيس دائرة التخدير في المستشفى المدعى عليه، امام مستشار هذه المحكمة الامر ذاته عندما افاد بالآتي:

"لا يوجد دوام عمل للاطباء في الدائرة انما يوجد توزيع عمل بالتوافق فيما بيننا وبين اطباء الجراحة والممرضين للبدء بعمليات جراحية الساعة السابعة صباحاً، ويمكن للطبيب ان يغادر المستشفى فور انتهاء الجدول اليومي اذا لم يكن مسؤولاً عن أية حالة طارئة".

حيث من ناحية عنصر التبعية، ان ممارسة المدعية لمهنتها في المستشفى المدعى عليه لا يعني اطلاقاً انها في حالة تبعية قانونية تجاه هذا المستشفى.

فمثل هذه الحالة، اذا كانت متحققة بين الطرفين في فترة العلاقة التعاقدية التي قامت بينهما ما بين العام ١٩٧٩ وآخر العام ١٩٨٢، فهي لم تعد على هذا النحو لدى التوافق على تنفيذ اول عقد تعديلي بينهما منذ تاريخ ١٩٨٣/١/١ وما تبعه من ملحقات ساهمت في تطوير

نظام الاطباء في المستشفى بالتوافق مع لجان الاطباء الممثلة الشرعية لهؤلاء الاطباء.

فبموجب العقود التعديلية المبتدئة منذ العام ١٩٨٣، وبموجب انظمة الاطباء اللاحقة، كانت المدعية تمارس عملها الطبي بكل حرية واستقلالية، ولم تكن تخضع اثناء ممارستها نشاطها المهني لارادة أو توجيهات أو تعليمات المستشفى المدعى عليه.

فالمدعية كانت تتمتع مع زملائها في قسم التخدير والبنج بادارة ذاتية مستقلة في الامور المتعلقة بتنظيم ممارسة عملهم الطبي في المستشفى، وبتنظيم دوامه والفرص بالتوافق فيما بينهم كما سبق بيانه اعلاه، وذلك دون أي تدخل أو رقابة من قبل هذا الاخير.

كما كانت للمدعية ولزملائها في القسم الحرية المطلقة في تحديد نسبة الاتعاب التي تعود لكل منهم، وذلك بالاتفاق فيما بينهم، بحيث كانوا يسجلون تجاه المستشفى على اشعار خاص بكل منهم ما يعود لكل واحد منهم من نسب ارباح العمليات التي يكون قد ساهم بها كل منهم.

كما كانت لها الحرية المطلقة في ممارسة حقها في الجمعيات العمومية للاطباء، وفي ابداء الرأي اثناءها دون أي قيد أو رقابة، كما كانت لها الحرية المطلقة في ترشيح نفسها إلى عضوية اللجنة الطبية.

كذلك كانت لها الحرية المطلقة في توجيه أية تعليمات لادارة المستشفى تتعلق بممارسة مهنتها في اطاره وحرمه، من جهة، وفي تأمين واختيار الطبيب الذي سيقوم بمهامها اثناء غيابها، من جهة اخرى.

وقد اشار الاطباء الشهود من زملاء المدعية اثناء استيضاحهم من قبل مستشار هذه المحكمة إلى عدد من هذه الحريات، تم ادراج بعضاً منها اعلاه، كما نورد بعضاً آخر منها في ما يلي:

فقد اكد السيد سلام الريّس، مدير عام المستشفى المدعى عليه ان "اطباء الانعاش والتخدير يقومون بتوزيع دوامات العمل فيما بينهم بانفسهم".

وانه "اذا كان هناك من اجازة سنوية اتفق عليها الاطباء فيما بينهم، فيكون هناك اجازة والا فلا يكون من اجازة".

وان "توزيع العمل في الدائرة هو من الشؤون الداخلية للدائرة".

اما الشاهد الدكتور نديم جلبوط رئيس دائرة التخدير، فقد ايّد اقوال السيد سلام الريّس المذكور اعلاه حول مسألة حرية اطباء هذه الدائرة في معالجة حالات التغيّب والحضور حينما اوضح لدى استيضاحه من قبل مستشار المحكمة ما يأتي:

"ان امر الغياب والحضور يتم الاتفاق عليه ضمن الدائرة الطبية".

فقد اكّد هذه المسألة ايضاً الشاهد الدكتور ارام كرفتيان عندما ادلى امام مستشار هذه المحكمة بالآتي:

"يقوم رئيس الدائرة الطبية بتنظيم العمل ... ويحضر لائحة المناوبة والفرص، وعادة يحصل التنظيم بالاتفاق مع رئيس الدائرة".

حيث ان الحريات المعددة اعلاه لا يقيدها ولا ينتقص منها التنظيم الاداري المعمول به داخل المستشفى بين مختلف الادارات والاقسام الطبية الناشطة داخل حرمه، وذلك أن مثل هذا التنظيم الاداري يُهدف منه تنظيم وتحسين ظروف الاداء الطبي في اطاره ازاء المرضى الذين يؤمّونه لتلقي الخدمة والعلاج الطبيين فيه من ناحية، ويهدف منه تنسيق العمل بين مختلف الادارات والاقسام الطبية المشار اليها من ناحية اخرى، ويهدف منه المحافظة على سمعة المستشفى والاطباء على حد سواء تجاه الخارج من ناحية اخيرة، الامر الذي يفيد ان التنظيم الاداري المحكي عنه وضع لمصلحة مشتركة ومتوازنة بين المستشفى والجسم الطبي والمرضى جميعاً، ولا يمكن ان يعتبر في ظل كافة الحريات الواسعة المتروكة للاطباء جميعاً، بمن فيهم المدعية، سبباً للقول بوجود علاقة تبعية قانونية بين هذه الاخيرة (والاطباء عموماً) وبين المستشفى المدعى عليه.

حيث من ناحية عنصر الأجر، لا يبدو ان ما اضحت المدعية تتقاضاه مقابل ما كانت تؤديه من نشاط طبي مرتبط باختصاصها، بدءاً من ١٩٨٣/١/١، كان اجراً وفقاً للمفهوم القانوني لهذا العنصر من عناصر عقد العمل المقصود في المادة /٦٢٤/م.ع.

حيث من الثابت انه بعد التوافق على بدء العمل بموجب تعاقد ١٩٨٣/١/١ وتحديد طبيعة الرابطة التعاقدية الجديدة التي نشأت بين الفريقين منذ هذا التاريخ، والتوافق على اعتبار العلاقة السابقة بينهما منتهية، وعلى تصفية حقوق المدعية لدى الضمان الإجتماعي عن مدة استخدامها السابقة لدى المدعى عليه، وتنفيذ هذه التصفية، وبدء المدعية بتقاضي عائداتها الشهرية وفقاً للأساس والطريقة الجديدين المتوافق عليهما منذ تعاقد ١٩٨٣/١/١ – بعد كل ذلك – لم تعد العائدات المشار اليها تتصف بصفة المفهوم القانوني للأجر المذكور اعلاه، وانما بصفة الاتعاب.

حيث ان اتصاف عائدات المدعية المنوه بها بصفة الاتعاب لم تثبت فقط من أحكام وبنود العقود المتعاقبة منذ سنة ١٩٨٣، وانما من الطريقة والاصول التي كانت تتَّبع لايفاء واستيفاء تلك العائدات، والتي أيدتها المعطيات وافادات الشهود التي جاءت تعزز ما اورده الخبير اسعد سركيس المعين بداية في تقريره.

حيث ان الطريقة والاصول الآنف ذكرها، والتي جعلت عائدات المدعية تتميز عن الاجر بمفهوم الأجر المطبق في عقد العمل، وتتصف بصفة الاتعاب تتمثلان بما يأتي:

– ان العائدات التي كانت تتقاضاها المدعية مع زملائها في دائرة التخدير والبنج كانت تحتسب وفقاً لجدول تعرفة محدد اصلاً من قبل نقابة الاطباء بالتوافق مع وزارة الصحة العامة، وفقاً لأحكام قانون تلك النقابة.

– ان العائدات – الاتعاب كان يسددها المرضى انفسهم الذين يكونون قد خضعوا لعملية التخدير والبنج على يد المدعية وزملائها في الدائرة دون سواهم من المرضى، بمعنى ان تلك الاتعاب لا يمكن ان يتقاضاها أي من اطباء تلك الدائرة، ومنهم المدعية، من أي مريض لم يخضع في المستشفى المدعى عليه لأي عملية تخدير وبنج على يدهم.

– ان نسبة الاتعاب التي كانت تعود للمدعية ولزملائها في دائرة التخدير والبنج، لم تكن تحدد من قبل المستشفى، وانما من قبل اطباء هذه الدائرة بالذات، وذلك بعد الاتفاق فيما بينهم.

وقد اوضح الخبير سركيس بهذا الخصوص في تقريره انه "بعد اجراء التخدير أو الاستشارة يحدد كل طبيب بهذا القسم اتعابه وفقاً لجدول الاعمال الطبية الموافق عليه من قبل نقابة الاطباء، ويرسل اشعاراً بذلك إلى ادارة المستشفى للتحصيل من المريض ...".

– ان المدخول الشهري المتكون نتيجة العمليات التي تمت على يد المدعية وزملائها في دائرة التخدير يدخل صندوقاً اجمالياً، ويصار إلى تقاسمه في آخر كل شهر بين اطباء هذه الدائرة الطبية بالتساوي تبعاً لاتفاق حاصل فيما بينهم، حسبما افاد به الدكتور كربتيان للخبير سركيس، وفق ما اورده هذا الخبير في الصفحة (٩) من تقريره.

– ان المستشفى، بعد تلقيه الاشعار بقيمة الاتعاب الذي ترفعه له المدعية، أو زملائها في الدائرة، يقوم فقط بتحصيل مجمل الفاتورة الطبية العائدة لكل مريض، المشتملة على مجموع قيمة الخدمات الطبية التي تلقاها هذا المريض، ثم يقوم باحتساب ما يعود للمدعية أو لزملائها من اتعاب من اصل مجمل الفاتورة الطبية المنوه بها، اذا كان المريض المذكور تلقى أي علاج تخديري على يدهم، ويودع قيمة تلك الاتعاب في الصندوق الاجمالي العائد لتلك الدائرة، المشار اليه آنفاً.

فدور ادارة المستشفى المدعى عليه يقتصر على القيام بمهمة تحصيل الاتعاب، واحتسابها من اصل الفاتورة الطبية لكل مريض، وذلك لمصلحة الطبيب.

وقد اكد ذلك للخبير الدكتور نديم جلبوط والدكتورة سامية صفير التي ايدته.

كما ان الدكتور كربتيان، زميل المدعية، اوضح للخبير سركيس في مطلع الصفحة (١٠) من تقرير هذا الاخير، انه "مقابل هذا العمل تحصل (دائرة المستشفى) قسماً رمزياً من اتعابنا".

فمع هذه الطريقة من التحصيل، ومع ميزة تحصيل ادارة المستشفى قسماً رمزياً من الاتعاب، تستبعد امكانية وصف عائدات اطباء دائرة التخدير والبنج، بمن فيهم المدعية، بانها اجور وفقاً للمفهوم القانوني للأجر المدفوع في عقد العمل المنصوص عليه في المادة /٦٢٤/م.ع.

– ان العائدات التي كانت تتقاضاها المدعية مع زملائها في دائرة التخدير والبنج لم يكن لها طابع المدخول الثابت، أو المعاش الشهري، كالأجر العادي المطبق في عقود العمل بمفهوم المادة /٦٢٤/م.ع.

وهذا الامر اوضحه للخبير الدكتور نديم جلبوط، رئيس قسم التخدير في مطلع الصفحة (٨) من تقرير هذا الخبير، وقد أيدته في ذلك الدكتورة سامية صفير كما جاء في مطلع افادتها امام الخبير.

كما أيدته ايضاً الدكتورة سامية حبيقة، زميلة المدعية حينما قالت للخبير:

"لا نقبض معاش محدد، شو منشتغل منطلّع، واذا ما اشتغلنا ما منقبض...".

وهذا الامر اكدّه كذلك السيد سلام الريس، مدير عام المستشفى المدعى عليه، لدى استيضاحه امام مستشار هذه المحكمة من قبل وكيلة المدعية، حينما قال:

"لا راتب للطبيب، انما يقوم الاطباء بالاتفاق فيما بينهم... واذا كان هناك مبالغ تدفع للطبيب، فانما تدفع من سلة الاتعاب العائدة للاطباء فيما بينهم".

وان المدعية ذاتها، على الرغم من اصرارها بأن ما تتقاضاه يمثل راتباً، بعكس باقي زملائها في الدائرة،

وذلك لدى سؤالها من قبل مستشار المحكمة عما اذا ما كانت تقبضه قد تعدّل مع تعدّل علاقتها التعاقدية مع المستشفى، افادت بالآتي:

"تحسّن الراتب، وانه غير مستقرّ، أي انا احياناً كنت اقبض اكثر من شهر آخر".

حيث يتضح من مجمل ما تمّ استعراضه اعلاه سواء لناحية نشأة العقود بين الطرفين، والتعديلات التي طاولتها بموافقة المدعية المقترنة بالتنفيذ المستمر من قبلها لهذه التعديلات، ام لناحية عدم ثبوت توافر أي من مقومات عقد العمل وفقاً لمفهومه القانوني المنصوص عليه في المادة /٦٢٤/م.ع. من خلال تفحص التطبيق العملي للعلاقة التعاقدية التي ارتبط بها الفريقان منذ تاريخ ١٩٨٣/١/١٠ المبين آنفاً، ان العلاقة التعاقدية بين طرفي هذه الدعوى لا تتصف اطلاقاً بعلاقة عمل وفقاً لمفهوم المادة /٦٢٤/ م.ع، مما يجعل الدعوى الحاضرة المقدمة من المدعية على هذا الاساس مردودة برمتها لهذه العلة ولتقديمها امام مرجع غير مختص للنظر فيها.

حيث يقتضي رد كل ما زاد أو خالف.

لهذه الاسباب،

وعطفاً على قرار النقض الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/٤/٣٠، تقرر:

١– رد الدعوى برمتها لعدم صحتها ولعدم قانونيتها، وبالتالي لعدم الاختصاص.

٢– رد كل ما زاد أو خالف.

٣– تضمين المدعية كافة النفقات.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة التاسعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس نعمه لحود والمستشاران حافظ العيد وميشلين بريدي

القرار: رقم ٨ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٥

سلمى سعاده/ خضر نحفاوي

- تنفيذ – اعتراض – طلب وقف تنفيذ – رده بداية – استئناف – صدور قرار استئنافي بوقف التنفيذ لحين الفصل في الدعوى الاعتراضية – الطعن به لمخالفته الفقرة ١٢ من المادة ٥٣٧ أ م م – رد التمييز.

ان المحكمة في معرض بحثها مسائل وقف التنفيذ، تتخذ قرارها وفقاً لتقديرها واستناداً لظاهر الحال والنزاع وادلاءات الفريقين دون التطرق إلى المسائل الواقعية التي تدخل اصلاً في صلب النزاع.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث لم يتبين من اوراق الدعوى هذه ان الجهة المميزة ابلغت القرار المطعون فيه، فيكون الاستدعاء التمييزي وارداً ضمن المهلة القانونية، وهو موقع من محام وكيل ومرفق به صورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه وايصالين يشعران بدفع الرسوم ومبلغ التأمين وبالتالي تكون متوفرة الشروط المفروضة قانوناً وبالتالي مقبولاً في الشكل.

ثانياً – في الاساس – عن الاسباب التمييزية:

أ– مخالفة المادة ٥٣٧ فقرة ١٢ منها أ.م.م.

حيث ان المميزة تعيب على القرار المطعون فيه انه خالف المادة ٥٣٧ فقرة (١٢) أ.م.م. لأنه لم يعلل في حيثياته توصلاً إلى تقرير وقف التنفيذ في المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٣/٢١١٢.

وحيث ان المميّز عليه طلب رد هذا السبب.

وحيث ان الفقرة ١٢ من المادة ٥٣٧ أ.م.م. نصت:
"يجب ان يتضمن الحكم البيانات التالية:
١-
٢-
....
١٢- اسباب الحكم وفقرته الحكمية.

حيث يتبين من اوراق الدعوى ان الغرفة الابتدائية في بيروت اصدرت في معرض النظر بالإعتراض رقم ٢٠٠٣/٤٥٤ قراراً قضى برد طلب وقف التنفيذ لانتفاء مبرره في المشكلة التنفيذية رقم ٢٠٠٣/٧٦١.

وحيث ان السيد خضر النحفاوي استأنف بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٣ القرار المشار اليه اعلاه طالباً فسخه... وتقرير ضم المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٣/٢١١٢ ووقفها...

وحيث ان محكمة الاستئناف في بيروت (الغرفة العاشرة) قررت في قرارها المطعون فيه فسخ القرار المستأنف والحكم مجدداً بوقف التنفيذ في المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٣/٢١١٢ لحين الفصل في الدعوى الاعتراضية رقم ٢٠٠٣/٤٥٤ مستندة إلى التعليل التالي:
"حيث ان المحكمة، وعلى ضوء مستندات القضية والادلاءات المتقابلة، ترى وقف التنفيذ... وبالتالي فسخ القرار المستأنف...".

وحيث تبين من مضمون القرار موضوع الطعن انه اشتمل عرضاً لوقائع ومجريات المحاكمة الاستئنافية كافة، وتعليلاً مستفيضاً لناحية قبول الاستئناف شكلاً، وتطرق إلى موضوع الاستئناف ضمن الاطار الذي اثاره المميّز والمفتقر إلى الاسناد القانوني.

وحيث ان المحكمة في معرض بحثها مسائل وقف التنفيذ، تتخذ قرارها وفقاً لتقديرها واستناداً لظاهر الحال والنزاع وادلاءات الفريقين ولا يتطلب بيان الاسباب الواقعية.

وحيث ان محكمة الاستئناف استندت إلى العناصر المبينة اعلاه لفصل الموضوع المعروض امامها وفقاً لتقديرها وقررت فسخ القرار المستأنف دون التطرق إلى بعض المسائل الواقعية التي تدخل اصلاً في صلب النزاع المعروض امام محكمة الدرجة الاولى.

وحيث ان التذرع بعدم تضمن القرار المطعون فيه اسباباً اضافية للحكم وفقاً للبند /١٢/ من المادة ٥٣٧ أ.م.م. يكون بالتالي مستوجباً الرد، مما يقتضي معه رد السبب الحاضر الوارد ضمن النطاق المبين اعلاه.

ب- في وجوب نقض "الحكم" المميّز لوجود قرار سابق اكتسب قوة القضية المحكمة.

تدلي المميزة بأن القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف غرفة الرئيس منصور، قد فصل في نزاع كانت المميزة والمميز بوجهه اطرافاً فيه وبالنسبة لعقد بيع العقارات ١٦٦٣ و٢٠٨٥ و٢٤٣٧/ عين سعادة وقضت الفقرة الحكمية بفسخ الحكم المستأنف وعدم قبول المطالبة التي تقدم بها المستأنف بتسليم سندات الملكية، كما اشار متن القرار المذكور إلى اعطاء المميزة وحدها حق التنفيذ (في حال ارتضت). وبالتالي لا يعود للمميز عليه أي حق بفسخ أو الغاء العقد أو المطالبة ببند جزائي فهذا الاخير لم يميز "الحكم" الاستئنافي الذي اكتسب قوة القضية المحكمة.

وحيث ان المميّز عليه طلب رد هذا السبب لعدم الجدية وعدم القانونية.

وحيث ان المميزة لم تبين ماهية مخالفة القرار المطعون فيه واوجه تلك المخالفة.

وحيث انه من ناحية ثانية، فان التطرق فصلاً لمسائل تتعلق باساس النزاع تخرج اصلاً عن بحث مسألة وقف التنفيذ والذي يعود امر تقديره وفقاً لما صار تبيانه في معرض السبب الاول إلى ظاهر الحال... هذا فضلاً عن انه اذا ما عدنا إلى مبدأ قوة القضية المحكمة المنصوص عنها في المادة /٣٠٣/أ.م.م. التي تنص بأن يكون النزاع قد قام بين الخصوم انفسهم وتناول الموضوع والسبب ذاتهما؛ نجد ان هذا المفهوم غير متوفر في الحالة التي تتذرع بها المميزة؛ فالدعوى التي صدر فيها القرار رقم ٢٠٠٢/١٠٣٧ والذي تشير اليه المميزة تتلخص حول طلب المميزة اعلان الغاء وكالة كانت قد نظمتها لوكيلها السيد فاروق عضاضه؛ في حين ان الدعوى الراهنة تتعلق باعتراض على تنفيذ قرار قضائي؛ وبالتالي يكون شرطا وحدة الموضوع والسبب غير متوفرين بين الدعويين، ولا يكون مبدأ قوة القضية المحكمة متحققاً. مما يستوجب رد ما ادلي به لهذه الجهة.

ج- في مخالفة المواد ١٠ و١١ و٥٥١ أ.م.م. والحكم للجهة المميزة بعطل وضرر.

حيث ان المميزة تدلي بمخالفة القرار المطعون فيه أحكام المواد ١٠ و١١ و٥٥١ أ.م.م. وذلك لتقديم المميّز

عليه كيدياً هذه الدعوى ولكسب الوقت وهدر حقوق الغير تعسفاً.

وحيث ان المميزة لم تبين ما هي المخالفة القانونية للقرار المطعون فيه ولا اوجه تلك المخالفة، مما يؤدي إلى عدم اعتبار ما ادلت به سبباً تمييزياً، ويستوجب رد ما ادلي به لهذه الجهة.

وحيث يقتضي على ضوء رد كافة اسباب التمييز رد التمييز اساساً وابرام القرار المطعون فيه.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

١- قبول التمييز شكلاً.

٢- وفي الاساس رده وابرام القرار المطعون فيه ومصادرة مبلغ التأمين.

٣- تضمين المميزة النفقات كافة.

٤- رد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة التاسعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس نعمه لحود والمستشاران يحيى وردة وجان - مارك عويس

القرار: رقم ١٧ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٨

جوزف انطون وسهام عواد/ جورج لطيف وجورج كريم

- وكالة - وكالة عقارية - تسجيلها على صحيفة العقار العينية - قيد احتياطي - حماية المادة ١٣ من القرار ٢٦/١٨٨ - وكالة لا تشكل بيعاً ولا تخفي عقد بيع - تنظيمها كضمانة للدين - تقدير محكمة الاستئناف للوقائع يخضع لسلطتها المطلقة - اعتمادها على تحقيقات اجريت مع فرقاء النزاع امام الشرطة القضائية - تناقض في اقوال الشاري - عدم تضمن سند الوكالة اقراراً بقبض الثمن من قبل الموكل - العبرة في العقود هي للمقاصد والمعاني وليس للالفاظ والمباني - لمحكمة الاستئناف اعطاء الوصف الصحيح للعمل القانوني في ضوء ما يثبت لها دون التقيد بالوصف المعطى من الفريقين خلافاً لحقيقة التصرف أو العمل - رد التمييز.

بناءً عليه،

اولاً - في الشكل:

حيث ان المميزين يطلبان قبول الاستدعاء التمييزي شكلاً لوروده ضمن المهلة القانونية مستوفياً شروطه الشكلية كافة.

وحيث انه لم يثبت في ملف الدعوى ان المميزين قد تبلغا القرار الاستئنافي المطعون فيه قبل تاريخ ٢٠٠٤/٤/١٩ وهو تاريخ حصولهما على صورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه.

وحيث ان الاستدعاء التمييزي المقدم منهما بتاريخ ٢٠٠٤/٤/٢١ يكون وارداً ضمن المهلة القانونية، وهو موقع من محام بالاستئناف وكيل، ومرفق به صورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه والايصالات المثبتة دفع الرسوم وايداع التأمين، وهو مستوف سائر شروطه الشكلية، مما يقتضي قبوله شكلاً.

ثانياً - في الاسباب التمييزية:

١- في مخالفة "الحكم" المطعون فيه القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره (الفقرة الاولى من أحكام المادة /٧٠٨/ أصول مدنية معدل) سيما المادة /١٣/ من أحكام القرار رقم /١٨٨/ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ الواجبة التطبيق في النزاع الراهن ونص المادة /٣٦٨/ أصول محاكمات مدنية.

وحيث ان المميزين يتذرعان بأن المميّز جوزف انطون بادر قبل سواه إلى تسجيل وتدوين الوكالة والمنظمة لمصلحته والمتضمنة بيعاً وتفرغاً على الصحيفة العينية للعقار موضوع النزاع وبتاريخ ١٩٩٣/٢/٤ تحديداً وقبل ان يدون المميّز بوجهه جورج كريم القيد الاحتياطي بتاريخ ١٩٩٣/٢/١٥ بوكالتين غير قابلتين للعزل على ذات القسم، كما انه لم يكن على علم مطلقاً بالوكالة الاولى والمنظمة لمصلحة المميّز بوجهه جورج كريم، بالاضافة إلى ان مجرد العلم بالوكالة الاولى غير المدون اشارتها، وقيدها لا يكفي لطلب ابطال الوكالة الثانية والمسجل قيدها اصولاً إذ يجب اثبات التواطؤ وسوء النية.

وحيث انه ثابت تدوين المميّز جوزف انطـون قيـداً احتياطياً على صحيفة القسم رقم ٨ مـن العقـار ١٦٧/ الريحانية بتاريخ ١٩٩٣/٢/٤.

كما انه ثابت تدوين المميّز عليه جورج كـريم قيـداً احتياطياً على صحيفة القسم ذاته بتاريخ ١٩٩٣/٢/١٥.

وحيث ان القيد الاحتيـاطي الـذي يوضـع علـى الصحيفة العينية يهدف اصلاً إلى حفظ حق صاحبه تجاه من يكتسب حقاً آخر يتعارض معه، كما يتضمن تحذيراً للغير الذي يريد اكتساب حق على العقار، وينهض دليلاً قاطعاً على معرفة هذا الاخير باسباب بطلان الحـق أو نزعه لمصلحة مدعي الحق، بحيث يفقـد الغيـر الـذي اكتسب الحق مستنداً إلى قيود السجل العقاري الحمايـة المقررة في المادة /١٣/ من القرار ٢٦/١٨٨.

وحيث ان محكمة الاستئناف في قرارها المميّز وفي ضوء معطيات الدعوى والوقائع الثابتة فيها، ولاعطـاء المستند (الوكالة غير القابلة للعزل تـاريخ ٢٨ كـانون الثاني سنة ١٩٩٣ المنظمة من المميّز عليه جورج وديع لطيف لمصلحة المميّز جوزف الياس انطـون) وصـفه القانوني الصحيح، ولترتيب النتيجة القانونية للقيد المدون على صحيفة القسم العينية استثبتت "ان المنازعة القائمـة بين الفريقين ... تكمن فعلاً حول ما اذا كانـت الوكالـة غير القابلة للعزل المنظمة من المستأنف قـد اعطيـت للمستأنف عليه انطون كضمانة للدين المتوجـب علـى الاول لمصلحة الثاني لقاء قيمة الدين والـشيكات التـي نظمها لطيف وكما يدلي الاخير بذلك أو ان هذه الوكالة تشكل بيعاً ودليلاً على بيع تمّ الاتفاق عليه بين جـورج لطيف مالك القسم /٨/ وبين المستأنف عليـه جـوزف انطون وكما يدلي هذا الاخير بذلك".

وحيث ان محكمة الاستئناف خلصت في ضـوء مـا تبين لها إلى قناعة تكونت لديها "وبصورة مؤكدة" علـى ان "الوكالة غير القابلة للعزل والمطالب تثبيت القيد بهـا لم تكن تشكل ولا تخفي بيعاً كما لم تنطو على أي بيع أو على اتفاق على البيع وخلافاً لأقوال المـستأنف عليـه انطون وانما نظمت من قبل المستأنف لطيف كـضمانة للدين المتوجب بذمته لمصلحة السيد انطون...".

وحيث ان هذه النتيجة التي خلصت اليهـا محكمـة الاستئناف في قرارها المميّز اسـتندت إلـى معطيـات ووقائع وقرائن منها:
عدم تضمن الوكالة اقرار الموكل بقـبض الـثمن أو ذكر لاتفاق على البيع وعلى الثمن". ومن تعامل كـان بين الفريقين بحيث المستأنف لطيف يـستلف ويـستدين مبالغ من المستأنف عليه جوزف انطون لقـاء شـيكات كان المستأنف يسحبها لأمره.

ومن عدم حيازة مالك القسم لـسند الملكيـة وعـدم تسليمه إلى المستأنف عليه.

وحيث ان تقدير هذه الوقائع هو من سـلطة محكمـة الموضوع ولا رقابة لمحكمة التمييز عليه، وان محكمـة الاستئناف لم تكن في معرض مفاضلة بين قيدين لبيعين استجمعا شروط عقد البيع وتقرير النتيجة علـى حـسب ترتيبها بوجه اصحاب حقوق متعددين يتزاحمون علـى قيد حقهم في سجل الملكية، طالما ثبت ان الوكالة غيـر القابلة للعزل المنظمة لمصلحة جوزف انطون من قبـل جورج لطيف قد اعطيت مـن الثـاني لمـصلحة الاول ضمانة لدين هذا الاخير.

وحيث ان تذرع الجهة المميزة مـن جهـة اخـرى باحكام المادة /٣٦٨/أ.م.م. التي تنص:
"لا يجوز للقاضي اسناد حكمه إلى وقائع خارجة عن نطاق المحاكمة". وقد اعتمدت محكمة الاسـتئناف فـي قرارها المطعون فيه على تحقيقات اجريت مـع فرقـاء النزاع امام الشرطة القضائية وتغافلت عن الاستجوابات الحاصلة بداية واستئنافاً.

وحيث انه ثابت بأن محكمة الاستئناف فـي سـياق تثبتها من ادعاء المميّز جوزف انطون دفع ثمن الـشقة كما هو ثابت في القرار المميّز الـصفحتين /١٢ و١٣/ لجأت إلى المقاربة بين اقوال المميّز التي سـبق لـه ان ادلى بها والثابتة في محضر تحقيق الشرطة القـضائية حول كيفية دفعه لمبلغ /٦٥٠٠٠/د.أ. وبين ما ادلى بـه عند استجواب المحكمة له، وقد خلصت بسبب التنـاقض في اقواله إلى تقرير عدم صحة ما يدعيه لجهـة دفـع الثمن والاتفاق على البيع، وقد تعزز ذلـك لهـا بعـدم تضمن سند الوكالة اقراراً بقبض الثمن من قبل الموكـل لطيف منظمها ولا ذكر لاتفاق على البيع بين الفـريقين وعلى الثمن، ومن خلال عدم امساك المميّز المـستأنف عليه (جوزف انطون) دفاتر وسجلات نظامية باعتبـاره تاجراً – عليه موجب تدوين الاعمال التي يقوم بها فـي هذه السجلات ومنها العملية المتعلقة بالقسم /٨/ موضوع الدعوى.

وحيث ان محكمة الاستئناف مـستقلة فـي تقـديرها للوقائع وهي بمقارنتها المستندات والمقابلة بينها والتـي تتعلق بهذه القضية، ووضع محضر تحقيـق الـشرطة القضائية مستنداً من المستندات قيد المناقشة وبحثه فـي اطار المحاكمة الجارية لاستخلاص الحقيقة قـد اخـذت

بمحضر التحقيق كأحد المستندات وكسبب وليس هو كل الاسباب التي استند اليها القرار المطعون فيه. ويكون تذرع الجهة المميزة في غير محله ومستوجباً الرد.

٢- لفقدان "الحكم" المطعون فيه الاساس القانوني بحيث جاءت اسبابه الواقعية غير كافية وغير واضحة لاسناد الحل القانوني المقرر فيه (الفقرة السادسة من أحكام المادة /٧٠٨/ أصول مدنية معدل) وتذرع الجهة المميزة للقول بذلك إلى استناد محكمة الاستئناف في قرارها المطعون فيه إلى فرضيات واستنتاجات وتحليلات بعيدة كل البعد عن واقع مستندات النزاع ووثائقه، وعلى تحقيقات اجريت خارج سياق المحاكمة.

وحيث انه ثابت بأن المميزين لم يبينا الفرضيات والاستنتاجات والتحليلات التي استند اليها القرار المميّز وتخالف واقع مستندات النزاع.

وحيث ان ما استخلصته محكمة الاستئناف كان نابعاً من المستندات وصادراً عن الفرقاء لا سيما المميّز جوزف انطون.

وحيث انه بالنسبة للتذرع بمخالفة نص المادة /٣٦٨/ أ.م.م. فقد سبق الرد على ذلك في بحث السبب التمييزي اعلاه والذي اقترن برده.

وعليه يقتضي رد هذا السبب.

٣- لتشويه "الحكم" المطعون فيه مضمون المستندات بذكر وقائع خلافاً لما وردت عليه فيها أو بمناقضة المعنى الواضح والصريح لنصوصها (الفقرة السابعة من أحكام المادة /٧٠٨/ أ.م.م.)

تحت هذا السبب تتذرع الجهة المميزة "بأن الوكالة غير القابلة للعزل والمنظمة لمصلحة المميّز جوزف انطون قد نظمت نتيجة بيع المميّز بوجهه الاول جورج لطيف القسم /٨/ من العقار /١٦٧/ من منطقة الريحانة العقارية بمبلغ تحدد رضائياً "٦٥٠٠٠"د.أ. سددها المميّز الاول للمميز بوجهه الاول اصولاً. وان الموكل ابرأ ذمة الوكيل والشاري ابراءً تاماً لا رجوع عنه من أي حق أو مطلب أو أية محاسبة".

وان القرار المستأنف رغم ذلك وصف الوكالة "ضمانة لدين وليس بيعاً كاملاً وناجزاً". وبذلك يكون القرار المميّز قد ناقض المعنى الواضح والصريح لمضمون المستندات المبرزة بأن ارتكز ولتقرير النتيجة والتي قررها على ان الوكالة المبرزة لم تتضمن اقراراً بقبض الثمن".

وحيث انه ثابت بأن القرار المميّز قد خلص إلى تقرير "ان الوكالة غير القابلة للعزل والمطالب تثبيت القيد بها لم تكن تشكل ولا تخفي بيعاً كما لم تنطو على أي بيع أو على اتفاق على البيع وخلافاً لأقوال المستأنف عليه انطون وانما نظمت من قبل المستأنف لطيف كضمانة للدين المتوجب بذمته لمصلحة السيد انطون...".

وحيث ان محكمة الاستئناف توصلت إلى هذه النتيجة التي كرسها قرارها المميّز من معطيات وقرائن سبق الاشارة اليها اعلاه وتتلخص بعدم تدوين عملية القسم /٨/ موضوع الدعوى في دفاتر نظامية خلافاً للموجب الملقى على عاتق المميّز كتاجر ملزم بذلك قانوناً.

ومن عدم تضمين الوكالة اقرار الموكل بقبض الثمن أو ذكر لاتفاق على البيع وعلى الثمن، ومن تعامل الفريقين الثابت، ومن واقعة عدم حيازة مالك القسم لسند الملكية، وعدم تسليمه إلى المستأنف عليه رغم ان الوكالة غير قابلة للعزل.

وحيث ان العبرة في العقود هي للمقاصد والمعاني وليس للألفاظ والمباني. وان لمحكمة الموضوع اعطاء الوصف القانوني للعمل القانوني في ضوء ما يثبت لها، دون التقيد بالوصف المعطى من الفريقين خلافاً لحقيقة التصرف أو العمل، وبالتالي الوقوف على نية الملتزم الحقيقية عملاً بالمادة ٣٦٦ م.ع. والمادة /٣٧٠/ منه.

وحيث إن ما قررته محكمة الاستئناف في هذا الصدد جاء منطبقاً على الاحكام القانونية ويقتضي بناء عليه رد هذا السبب ايضاً.

لذلك،

وبعد الاطلاع على تقرير المستشار يحيى ورده تاريخ ٢٠٠٧/٢/١ تقرر بالاتفاق:

اولاً: قبول استدعاء التمييز شكلاً.

ثانياً: رد التمييز اساساً وابرام القرار المميّز.

ثالثاً: تضمين المميزين الرسوم والنفقات القانونية ومصادرة التأمين التمييزي ايراداً للخزينة.

رابعاً: رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز المدنية
الغرفة التاسعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس المنتدب غسان رباح والمستشاران ميشلين بريدي وجان – مارك عويس

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/٢/١٥

شركة الدراسات والتعهدات الميكانيكية/ شركة بيوت فيطرون ش.م.م. ورفاقها

- رسم – دعوى غير مباشرة ترمي إلى ابطال عقد بيع مع حق الاسترداد واعادة ملكية العقار إلى الشركة البائعة – رسم نسبي عن الدعوى غير المباشرة سنداً للمادة ٢٧٦ موجبات وعقود – الالزام به – عدم دفعه – صدور قرار عن محكمة الاستئناف بعدم سماع الدعوى في شقها المتعلق بابطال عقد البيع سنداً للمادة ٢٧٦ موجبات وعقود – أحكام المادة ١٣ فقرة ٣٨ رسوم قضائية – عدم وجود خطأ في تطبيق القانون.

- دعوى بوليانية – وجوب اثبات الاشتراك في التواطؤ مع المديون – عبء الاثبات على من يدعي – عدم اثبات نية الاضرار – عدم توفر شرط اساسي من شروط الدعوى البوليانية – تقدير نية الاضرار والتواطؤ مع المديون يدخل ضمن سلطان تقدير محكمة الاساس ولا يخضع لرقابة محكمة التمييز – رد التمييز.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الجهة المميزة ابلغت القرار الاستئنافي بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٦ وتقدمت باستدعاء النقض بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٦ ضمن المهلة القانونية مستوفياً باقي شروطه الشكلية فيكون مقبولاً شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

في السبب الاول:

حيث ان الجهة المميزة تعيب على القرار المطعون فيه مخالفته القانون والخطأ في تفسيره وتطبيقه سيما لجهة مخالفته أحكام المادة ١٣ من القانون المتعلق بالرسوم القضائية الفقرة ٣٨ منها، والمادة ٢٧٦ من قانون الموجبات والعقود.

حيث ان المميّز عليه مصرف لبنان يطلب رد هذا السبب لكون المحكمة الاستئنافية عالجت بصورة مفصلة وواضحة مسألة الرسم النسبي بالنسبة لمطلب المميزة المسند إلى المادة ٢٧٦ من قانون الموجبات والعقود. كما وان المميّز بوجهها رولا وليلى البستاني طلبتا رد استدعاء النقض شكلاً واساساً لهذه الجهة، وان المميّز بوجهه بنك سوسيته جنرال في لبنان طلب رد هذا السبب على اعتبار ان محكمة الاستئناف اصدرت قراراً تمهيدياً بدفع الرسم النسبي ولم تقم الجهة المستأنفة المميزة بتنفيذه، ولم تطعن به مما يجعل من هذا القرار نهائياً مبرماً.

حيث انه سنداً للمادة ١٣ من قانون الرسوم القضائية فقرتها ٣٨ "تعتبر الدعاوى التالية في حكم الدعاوى التي لا تقبل التقدير والخاضعة للرسم المقطوع دعاوى طلب ابطال أو تنفيذ عقد لا تحتوي على مطلب آخر قابل للتقدير".

حيث انه يتبين من مندرجات القرار الاستئنافي انه اعتبر وفقاً لمطالب الجهة المستأنفة، ان دعواها هي قائمة على مزيج من دعوى غير مباشرة ترمي إلى المطالبة بابطال عقد البيع تاريخ ١٩٩١/١/٥ مع حق الاسترداد الموقع بين شركة بيوت فيطرون ومصرف لبنان والبنك الباكستاني، واعادة الملكية للعقار ٢٤٦٧ فيطرون إلى الشركة البائعة، وهذه دعوى قابلة التقدير وخاضعة من حيث هذا المطلب إلى الرسم النسبي، من جهة اولى، وعلى اساس الدعوى البوليانية من جهة ثانية التي تخضع إلى الرسم المقطوع".

وحيث ان محكمة الاستئناف اعتبرت بقرارها "ان الجهة المستأنفة لم تنفذ قرار المحكمة تاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧ بدفع الرسم القانوني عن مطلبها المسند إلى الدعوى غير المباشرة وانها طلبت في مذكرتها الرجوع عن ذلك القرار، وهو ما يقتضي رده"، مما جعل منها ان تخلص إلى تقرير "عدم سماع الدعوى في شقها المتعلق بالمطالبة بابطال عقد البيع مع حق الاسترداد تاريخ ١٩٩١/١/٥ المبنية على اساس الدعوى غير المباشرة لعدم دفع الرسم القانوني عنها".

حيث ان محكمة الاستئناف، وبعد معالجتها بصورة مسهبة مسألة الرسم النسبي بالنسبة لمطالب المستأنفة المميزة المسندة إلى الدعوى غير المباشرة سنداً للمادة

٢٧٦ م ع، وترتيبها للنتائج القانونية لعدم دفـع الرسـم النسبي عنها بالرغم من الزامها بذلك بموجب قرار مـن المحكمة الذي بقي دون تنفيذ، تكون قد احسنت تطبيـق القانون سيما أحكام المادة ١٣ فقرة ٣٨ رسوم قـضائية، وباعتبارها عدم جواز سماع الدعوى في شقها المتعلـق بابطال عقد البيع سنداً للمادة ٢٧٦ م ع تبعـاً لـذلك، لا تكون قد اخطأت في تفسير أو تطبيـق أحكـام المـادة المذكورة، مما يقتضي بالتالي رد الـسبب الاول لهـذه الجهة.

في السبب الثاني: مخالفة القـرار المطعـون فيـه لاحكام المادة ٢٧٨ من قانون الموجبات والعقود.

حيث ان الجهة المميزة تعيب على القرار الاستئنافي مخالفته أحكام المادة ٢٧٨ من قانون الموجبات والعقود المتعلقة بالـدعوى البوليانيـة باعتبـار ان شـروطها متوفرة.

حيث ان الجهة المميّز بوجهها مصرف لبنان، بنـك سوسيته جنرال ورولا وليلى البستاني طلبـت رد هـذا السبب لعدم قانونيته.

حيث انه تبين من الرجوع إلى منـدرجات القـرار المطعون فه سيما الصفحة الثامنة منه "انه سنداً للمـادة ٢٧٨ م ع ان الدعوى البوليانية تـصح اقامتهـا علـى الاشخاص الذين نالوا حقهم مقابل عوض كما في القضية الا اذا ثبت اشتراكهم في التواطؤ مع المـديون" الامـر الذي يقتضي التثبت منه وان الشركة المستأنفة لم تقـدم الاثبات لقبول ادعائها لهذه الجهة وهي من يقـع عليهـا عبء الاثبات وانما على العكس، فان مـصرف لبنـان اشترى العقار دون أي اشارة إلى عقد شراء الحق رقـم T3 الذي تتمسك به الشركة المستأنفة ودون ان يثبت ان هدف مصرف لبنان كان الاضرار بالمـستأنفة أو بـأن ارادته قد توجهت عند ابرام العقد إلى مساعدة الـشركة بيوت فيطرون على هضم حقوق المستأنفة... مما يفقـد الدعوى البوليانية شرطاً اساسياً من شروطها".

وحيث ان تقدير نية الاضرار والتواطؤ مع المـديون وفقاً لما هو منصوص عليه في المـادة ٢٧٨ موجبـات وعقود يدخل ضمن سلطان تقدير محكمة الاسـاس ولا يخضع لرقابة محكمة التمييز مما يقتضي بالتالي رد هذا السبب لهذه الجهة.

وحيث مع النتيجة التـي توصـلت اليهـا المحكمـة يقتضي رد كافة الاسـباب التمييزيـة وابـرام القـرار المطعون فيه ورد سائر الاسباب والمطالب الزائـدة أو المخالفة.

لذلك،

وبعد الاطلاع على تقرير المستشار المقـرر تـاريخ ٢٠٠٧/٢/٨ تقرر بالاتفاق:

اولاً: قبول استدعاء التمييز شكلاً.

ثانياً: في الاساس رد التمييز وابرام القرار المطعون فيه.

ثالثـاً: رد كافـة الاسـباب والمطالـب الزائـدة أو المخالفة.

رابعاً: شطب اشارة الدعوى عن الـصحيفة العينيـة للعقار موضوع النزاع.

خامساً: مصادرة التأمين التمييزي.

سادساً: تـدريك الجهـة المميـزة كافـة الرسـوم والمصاريف القانونية.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سهيل عبود والمستشاران دانيا الدحداح ومنذر ذبيان

القرار: رقم ١٦٥٦ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٦

سلوى بيضون/ ريمون نجار

- قرار قضى برد طلب حجز احتياطي – قرار رجائي – لا يتمتع بحجية القضية المحكوم بها – امكانية الرجوع عنه أو تعديله عندما تتبدى معطيات جديدة.

- حجز احتياطي – نزاع مثار حول ارجحيـة الـدين اساس ذلك الحجز – ديـن متعلق بأعمال تـرميم بنـاء نفذها الحاجز لمصلحة المعترض – خبير – تكليفه بمهمة محاسبية – تنفيذها بحضور الفريقين – تقريـر يثبت توجّب ذلك الدين – مـستندات غير مطعون بتزويرها اصولاً – دين مرجح الوجود حسب مفهوم أحكام المادة

٨٦٦ أ.م.م. — تصديق القرار المستأنف القاضي برد الإعتراض على الحجز.

- مخالفة للمستشار منذر ذبيان.

- تعليق للمحامي انور سلوان.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:
حيث ان الاستئناف مقدّم ضمن المهلة المتاحة، وقد جاء مستوفياً مجمل شروط قبوله الشكلية فيقبل لهذه الجهة،

ثانياً – في الموضوع:
حيث ان المستأنفة تطلب فسخ القرار المستأنف، وبالتالي تقرير الرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٤/٤٦٧، مدلية بانتفاء صحة الدين المتذرع به وبعدم ارجحية توجبه، الامر المنازع فيه من المستأنف عليه،

وحيث سيجري الفصل في الاسباب الاستئنافية المساقة مجتمعة في ضوء ترابطها، وذلك دون التصدي للاساس انطلاقاً من نطاق اختصاص هذه المحكمة،

وحيث تجدر الاشارة في المستهل، إلى ان قرارات رد طلبات الحجز السابقة، انما هي قرارات رجائية غير متمتعة بحجية القضية المحكوم بها – ٥٩٩ – أ.م.م. من هنا امكانية الرجوع عنها أو تعديلها عندما تتبدّى معطيات جديدة،

علماً ان هذه القرارات التي ردت طلبات الحجز لاسباب شكلية، لا تحول دون امكانية تقديم طلب حجز جديد بني على مستندات ومعطيات جديدة،

وحيث ترد اقوال المستأنفة المخالفة بهذا الصدد،

وحيث من نحو آخر، فأن النزاع مثار حول مدى ارجحية الدين اساس الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٤/٤٦٧ المتعلق باعمال ترميم بناء نفذّها المستأنف عليه لمصلحة المستأنفة،

وحيث ان هذه المحكمة في معرض نظرها في طلب سابق للحجز عينّت بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٨ الخبير جوزف الجلخ للاطلاع على اوراق الفريقين والاستماع اليهما، وللكشف على اوراقهما والكشف على العقار اساس النزاع، ولاجراء محاسبة بين المتخاصمين على ضوء المستندات المبرزة والاعمال المنفذة للتثبت من مدى ترتب مبالغ عن الاشغال العائدة للبناء القائم على العقار رقم ٣٨٢٨ الاشرفية بذمة المستأنفة لمصلحة المستأنف عليه، ومن قيمة هذه المبالغ،

وحيث ان الخبير المعين نفذ المهمة المعهودة اليه في فترة زمنية طويلة فرضتها واقعة تشعّب هذه المهمة ودقتها،

وان هذا التنفيذ قد تمّ بحضور الفريقين المتنازعين، وبعد الاطلاع ودراسة كل مستنداتهما، وبعد اجراء كل التحقيقات الضرورية وسماع من يفترض سماعه، وكذلك بعد اتاحة ابراز ومناقشة كل المستندات والاوراق المتعلقة بموضوع المهمة،

مع الاشارة إلى ان قرار تعيين الخبير لم يكن موضوع طعن في أي مرحلة من المستأنفة التي شاركت في اعمال تنفيذ الخبرة مع ما لهذا الامر من دلالات،

وحيث ان الخبير خلص في تقريره المؤرخ في ٢٠٠٤/٤/٢٦ إلى توجب دين ناتج عن اعمال الترميم بذمة المستأنفة لمصلحة المستأنف عليه، جرى اعتماده في قرار الحجز المطعون فيه رقم ٢٠٠٤/٤٦٧،

وحيث ان هذا التقرير المقدم من الخبير الجلخ بنتيجة ما جرى استعراضه اعلاه يتم اعتماده في حالة الاوراق الراهنة اساساً للحجز المطعون فيه،

لا سيما وان بنود المهمة التي كلّف بها الخبير هي محاسبية بطبيعتها بصورة جوهرية، وان المستندات التي اسند اليها التقرير غير مطعون بتزويرها اصولاً،

كما وان تقارير الخبرة المبرزة من المستأنفة صادرة جميعها بناء لطلب هذه الاخيرة وبمعزل عن المستأنف عليه،

وحيث فضلاً عن ذلك، فأن ما دوّنه السيد كميل صفير على المستند تاريخ ١٩٩٧/٨/٢٥، وكتابه تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٣، وما دونه السيد ريمون نوار على كشف الحساب المبرز، يعتبر من قبيل المستندات التي لا تحد في هذه المرحلة من صحة ما توصل اليه تقرير الخبير الجلخ الذي اطّلع على مضمونها – باستثناء الكتاب تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٣ – قبل تقديمه لتقريره، لا سيما في ضوء صفة السيد صفير، ومضمون الكتب المعاكسة المبرزة من المستأنف عليه في هذا الاطار،

وحيث تأسيساً على ما جرى بيانه يكون الدين اساس الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٤/٤٦٧ مرجّح الوجود حسب مفهوم أحكام المادة ٨٦٦ أ.م.م.، مما يستتبع رد

الاستئناف موضوعاً وتصديق القرار المستأنف في ضوء اسبابه والاسباب المبينة اعلاه،

وحيث بعد النتيجة التي تمّ التوصل اليها، يتعين رد سائر ما اثير والذي يعتبر مردوداً ضمناً بمقتضى التعليل المساق،

لذلك،

تقرر بالاكثرية:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً، ورده موضوعاً وتصديق القرار المستأنف،

ثانياً: تضمين المستأنفة النفقات دون العطل والضرر لانتفاء شروط توجبه، ورد كل ما زاد أو خالف، ومصادرة التأمين،

❖ ❖ ❖

مخالفة

بقلم المستشار منذر ذبيان

اني اخالف رأي الاكثرية للاسباب التالية:

١. ان الفواتير موضوع تقرير الخبير الجلخ، المطلوب الحجز على اساسها غير موقعة من المستأنفة – المحجوز عليها – أو من يمثلها اصولاً، وهي بقسم كبير منها غير موجهة اليها وإنما إلى المستأنف عليه أو احد العاملين لديه، علماً ان المنازعة بتوجب قيمة الدين لا توجب الادعاء بتزوير تلك الفواتير، وعلماً ان المحكمة غير ملزمة بالأخذ بالنتيجة التي توصل اليها الخبير في تقريره،

٢. انه ليس من اتفاق واضح بين الطرفين حول اعمال الترميم الواجب القيام بها وفق جدول مفصّل بها أو بتواريخها أو بقيم تكاليف تنفيذها، فلا يمكن بالتالي تحديد قيمة الدين بمعزل عن تحديد اعمال الترميم المنجزة من قبل المستأنف عليه وتكلفتها،

٣. ان المستأنف عليه كان بتاريخ متزامن مع تنفيذ اعمال الترميم في بناء المستأنفة، يقوم بأعمال مقاولة اخرى في ورش متعددة – وفق تصريح المهندس ريمون نوار للخبير – ، ما يعزز امكانية حصول التباس حول صحة نسب الفواتير للورشة القائمة على عقار المستأنفة، علماً ان تقدمه في مرحلة سابقة بطلب الحجز قد تم بالاستناد إلى فواتير ثبت تسديدها من قبل المستأنفة،

٤. ان تقرير الخبير الجلخ لم يثبت ارتباط الفواتير المومأ اليها على الرغم من عدم توقيعها، بالورشة العائدة للمستأنفة، علماً ان قرار هذه المحكمة القاضي بتعيينه قد كلّفه في البندين الثاني والثالث منه بوجوب الكشف – فنياً – على البناء، واجراء المحاسبة بين الجهتين على ضوء المستندات المبرزة والاعمال المنفذة، للتثبت من مدى ترتب مبالغ عن الاشغال العائدة لترميم البناء بذمة المستأنفة،

٥. ان الخبير لم يقم بتحديد قيمة كامل الاعمال المنجزة من قبل المستأنف عليه في بناء المستأنفة لمقارنتها مع مجموع قيمة الفواتير المطالب بها توصلاً لتحديد المتوجب بذمة المستأنفة،

٦. انه ثبت من تقرير الخبير ان المستأنفة قامت بتمويل القسم الاكبر من مشروع الترميم إما مباشرة للملتزمين أو بواسطة المهندس ريمون نوار الموظف لدى المستأنف عليه، علماً ان عمليات الدفع بيد الأخير تمت كلها بتاريخ سابق لتاريخ تسلّم المستأنفة مفتاح البناء من المستأنف عليه،

٧. ان تسليم البناء من قبل المستأنف عليه قد تمّ بالتزامن مع الابراء الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٨/٢٥ عن المدعو كميل صفير المكلّف من المستأنف عليه بمراقبة الاعمال في الورشة، علماً ان تاريخ الفواتير المطالب بقيمتها هو سابق لتاريخ الابراء المذكور،

٨. انه على الرغم من ان الافادة الصادرة عن المدعو كميل صفير بتاريخ ١٩٩٧/٨/٢٥ لا تتمتع بالحجية الكاملة تجاه المقاول، الا ان ما يعزز مضمونها هو سكوت المستأنف عليه عن المطالبة بأية مبالغ قد تكون متوجبة له من تاريخ الابراء وحتى العام ٢٠٠٣، علماً ان المطالبة تحرّكت بالتزامن مع قيام زوج المستأنفة بالمطالبة باتعاب له ثبت توجبها بذمة المستأنف عليه بموجب قرارين قضائيين،

وحيث وان كانت الاسباب المذكورة لا تؤدي مباشرة إلى القول بانتفاء الدين موضوع الحجز المعترض عليه، الا ان من شأن ظاهرها ان يؤكد على الاقل وجود نزاع جدي حول صحة ترتب قيمته بذمة المستأنفة،

وحيث ان ترجيح الدين من قبل هذه المحكمة يتم عادة عن طريق تغليب امكانية وجوده على انعدامه، علماً ان تقرير الخبير لا يتمتع بالحجية التي تحمل على الالتزام بمضمونه أو بالنتيجة التي توصل اليها، لا سيما ان اعتماد تلك النتيجة من شأنه ان يؤثر في مسار الدعوى المقامة امام محكمة الموضوع التي يعود لها وحدها في مثل هذه الحالة تقرير مثل هذا الامر،

وحيث تأسيساً على ما جرى بيانه يكون الدين اساس الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٤/٤٦٧ غير مرجح الوجود

وفق مفهوم المادة /٨٦٦/أ.م.م، مما يستتبع قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستأنف في ضوء الاسباب المبينة اعلاه،

لذلك

فإني اخالف رأي الاكثرية وارى وجوب تقرير:

قبول الاستئناف شكلاً وموضوعاً وفسخ القرار المستأنف، وتقرير الرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٤/٤٦٧ للاسباب المذكورة في المتن، وتضمين المستأنف عليه النفقات كافة واعادة التأمين،

❖ ❖ ❖

تعليق
على قرار محكمة استئناف بيروت المدنية – الرابعة رقم ١٦٥٦
تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٦

بقلم المحامي أنور جرجس سلوان

إن إلقاء الحجز الاحتياطي على أموال المدين ضماناً لاستيفاء الدين يبدو من الوهلة الأولى مسألة محتمة الحصول، حتى بات شائعاً وبديهياً الاستحصال على قرار بالحجز الاحتياطي بمجرّد قيام مديونية ما بين طرفين.

ونظراً لكون طلب إلقاء الحجز الاحتياطي هو من الطلبات الرجائية، وأن القرار المتخّذ بناء عليه هو قرار رجائي، فإن رئيس دائرة التنفيذ – المختص حصراً وفق قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني في اتخاذ هكذا قرار– يتمتع بصلاحيات تقديرية من جهة واستنسابية من جهة أخرى من أجل تقرير الحجز المطلوب بعد التحقق من توفّر صفات الدين سبب الحجز وفق ما نصّت عليه المادة ٨٦٦ أ.م.م.

فبين القرار الشائع والقرار المحقق، جاء قرار الغرفة الرابعة لمحكمة استئناف بيروت المدنية موضوع تعليقنا الحاضر ليفيد أنه متى كان النزاع في الاعتراض على الحجز الاحتياطي يتمحور حول " أرجحية الدين أساس الحجز الاحتياطي " فإنه يجوز اتخاذ تدابير إثبات كتعيين خبير وتغليب دليل على دليل من أجل " **التثبت من مدى ترتب مبالغ مالية**" بذمة المحجوز عليه للحاجز و" **للتثبت من قيمة هذه المبالغ** " كما جاء حرفياً في القرار المذكور.

فهل طبّقت الغرفة الرابعة لمحكمة استئناف بيروت نص المادة ٨٦٦ أم.م. أم أنها تخطّت حدود اختصاصها؟

تنص المادة ٨٦٦ أ.م.م. على صفات موضوعية للدين سبب الحجز الاحتياطي وهي التالية:

أن يكون الدين مستحق الأداء (Créance exigible).

أن يكون الدين ناشئاً وقائماً (Créance certaine).

أن يكون الدين محرراً بالنقود ومحدد القيمة (Créance liquide).

كما تنص على صفات شكلية وهي ثبوت الدين بسند. على أنه في حال عدم ثبوت الدين بسند، أي بمخطوط واضح ، فلرئيس دائرة التنفيذ سلطة في تقدير وتقييم الأدلة ووسائل الاثبات المقدمة له إسناداً لطلب الحجز الاحتياطي والمتوفرّة في الملف المعروض عليه من أجل ترجيح وجود هذا الدين، وبعبارة أخرى من أجل القول بثبوت الدين الذي لم يظهر في سند واضح.

كما تنص المادة ٨٦٧ أ.م.م. على أنه في حال كان الدين غير محدد المقدار فلرئيس دائرة التنفيذ تقدير قيمته مؤقتاً ، أي حتى صدور قرار نهائي بتصفية الدين وتحديد قيمته عن محكمة الموضوع المختصة .

ولكن ما يسبق هذه الشروط كلّها هو قيام الدين l'existence d'une créance.

فالغاية من الحجز الاحتياطي هي ضمانة الدين المستحق الأداء والذي تخلّف المدين به عن إيفائه رضاءً في موعد استحقاقه ممّا حدا بالدائن الى المطالبة القضائية به أمام محكمة الموضوع ومن طلب الحجز تبعاً لهذه المطالبة القضائية على كامل أموال المدين أو بعضها عملاً بنص المادة ٢٦٨ موجبات وعقود، حتى يضمن استيفاء ما سيحكم له به فلا يتمكّن المدين من تهريب أمواله ومن تبديدها ومن حرمان الدائن من حقه.

فالحجز الاحتياطي يمنع من التصرّف بالأموال تصرّفاً ناقلاً للملكية – باستثناء العقارات حيث عدّل القانون رقم ١٩٩٦/٥٢٩ نصّ المادة ٨٧٥ أ.م.م.– ويحصر حق المدين بماله (Biens) بالاستعمال والانتفاع فيحدّ من سلطته على مملوكه، وبذلك يعتبر الحجز الاحتياطي تدبيراً جازراً تابعاً للدين سببه، وهو ليس طريقاً لإثبات الدين.

ولكن المشكلة تثور عندما يكون الدين غير ثابت بسند، فقبل بحث رئيس دائرة التنفيذ في تطبيق المادة ٨٦٦ أ.م.م. بفقرتيها وفي تطبيق المادة ٨٦٧ أ.م.م.، عليه التثبت، ومن ظاهر الحال، من علاقة المديونية التي نشأ عنها الدين أو بعبارة أخرى من مصدر الحق ومن كون الدين هو مبلغ من النقود. فإذا كان الموجب قد نشأ (né) بين الطرفين – الحاجز والمحجوز عليه طبعاً–، أي أنه توجّب بذمة الثاني تجاه الأول وأنه لا خلاف على هذا التوجّب بينهما، عندها يبدأ

رئيس دائرة التنفيذ في تطبيق المادة ٨٦٦ أ.م.م. والمادة ٨٦٧ أ.م.م. أمّا إذا كان النزاع على التوجّب جدّياً وجوهرياً فلا يكون الدين قائماً أمامه حتى يتخذ إجراءاً بضمان استيفائه، ويكون هكذا إجراء سابقاً لأوانه (Prématuré).

ومن العودة الى القرار موضوع التعليق، نجد من ناحية أولى أن الغرفة الرابعة لمحكمة استئناف بيروت بحثت عن ترتّب الدين أي عن توجّبه وكأنها محكمة أساس، في حين أن النزاع الدائر حول التوجّب يخرج عن اختصاصها أو بتعبير أفضل عن مدى الصلاحيات التي تسود وظيفتها، بينما كان يُكتفى البحث من جهة عن سبب الدين وهو عقد المقاولة الثابت بين طرفيه للقول بأن مصدر الحق قائم وهو ما يعرف بمبدأ ثبوت الدين (Principe certain de créance) ومن جهة أخرى **تعداد الأدلة** المثبتة لهذا الدين أو المرجّحة لوجوده (Créance paraissant fondée en son principe) إذ لا ضرورة لتأكيد وجوده (Existence) من أجل إصدار القرار بالحجز الاحتياطي، وذلك بخلاف ما قرّرته من تدابير تحقيق – مع الإشارة الى الرأي الموافق الوارد في مؤلّف قوانين التنفيذ في لبنان للقاضيين سرياني وغانم في الجزء الأول طبعة ١٩٩٩ في الصفحة ٣٣٥ تحت شرح المادة ٨٦٦ أ.م.م. حول جواز مباشرة رئيس دائرة التنفيذ للتحقيق والتحريات المفيدة وحتى دون استدعاء المحجوز عليه.

وبرأينا إن هذه التدابير تخرج عن صلاحياته التي حدّدتها له المادتان ٨٢٨ و٨٢٩ أ.م.م. وينظر أيضاً قرار محكمة استئناف بيروت التاسعة رقم ٩٦/٤٧ تاريخ ١٩٩٦/١/١٥ المنشور في المصنف السنوي في القضايا المدنية للقاضي شمس الدين لسنة ١٩٩٦ صفحة ٤٧٦ رقم ٧ الذي رفض الأخذ بتقرير خبير خاص تمّ دون وجاهية للإستناد إليه في ترجيح الدين (إدوار عيد في موسوعة أصول المحاكمات الجزء ٢٢ صفحة ٤٦ والهامش رقم ١) –

كما نجد من ناحية ثانية أن محكمة الاستئناف لم تبحث في قرارها موضوع التعليق عن استحقاق الدين، وهو الأمر الذي يدخل أصلاً في اختصاصها وكأن التوجّب والاستحقاق ذابا ببعضهما.

كما بحثت المحكمة عن مقدار الدين بدلاً من تقدير قيمته مؤقتاً، في حين أن تحديد الدين يخرج عن اختصاصها ويعود لمحكمة الأساس تصفيته وتحديده والحكم به، بينما يعود لرئيس دائرة التنفيذ تقدير قيمة معينة للدين تتراوح بين ما هو مطالب به وبين ما هو **ثابت بظاهره من المستندات والأدلة المتوفرّة في ملف الحجز**.

وقد جاءت مخالفة أحد أعضاء هيئة المحكمة كما هي منشورة مع القرار موضوع التعليق لتبيّن مدى التوغّل الذي قامت به المحكمة في أساس الحق وموضوع النزاع.

وقد استوقفنا ما ورد في المخالفة حيث اعتبرت أن ترجيح الدين وفق نص المادة ٨٦٦ أ.م.م. " يتمّ عادة عن طريق تغليب إمكانية وجوده على انعدامه "، وأن النزاع الجدّي حول صحة ترتّبه يؤدي الى القول بأنه غير مرجّح الوجود.

وبرأينا، أن المادة ٨٦٦ أ.م.م. بايرادها عبارة " أدلة ترجح وجود هذا الدين " قصدت منح رئيس دائرة التنفيذ **مكنة وزن الأدلة** المعروضة عليه والتي تحلّ محل سند الدين **وتبيان علاقة المديونية** بين الحاجز والمحجوز عليه، وهذا ما يدخل ضمن إطار تغليب دليل على دليل. أما النزاع الجدّي حول قيام الدين فيجب أن يمنع رئيس دائرة التنفيذ من إقرار الحجز الاحتياطي على غرار ما قد تكون عليه الحال أمام قاضي الأمور المستعجلة.

ولرئيس دائرة التنفيذ، متى قرّر تغليب الوجود على الانعدام، تكليف الحاجز بتقديم كفالة تضمن الضرر الذي قد ينشأ من طلبه تجاه المحجوز عليه سنداً للمادة ٨٦٨ أ.م.م. متى رأى أن لدعوى المطالبة بالدين حظاً في النجاح.

فعلى أمل أن لا يُلغي الاعتراض على قرار الحجز الاحتياطي دور محاكم الأساس وحقوق الدفاع العائدة للمدين أمامها ، يقتضي على رئيس دائرة التنفيذ وعلى المحاكم التي تحوز صلاحياته التقيّد بالأطر التي وضعها لها القانون من أجل تأمين الغاية من وظيفتها حصراً فلا يعود الدفاع أمام رئيس دائرة التنفيذ منقوصاً ولا يكون قرار رئيس دائرة التنفيذ خارجاً عن صلاحيته.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الحادية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس ايمن عويدات والمستشاران شربل رزق واحمد الضو

القرار: رقم ٦٧٤ تاريخ ٢٠٠٦/٣/٣٠

مصرف لبنان/ شركة وردية هولدينكز انك ش.م.ل.

- قرار نقض بحفظ حق احد المتداعين بالمطالبة ببدلات المثل – مدى حجية ذلك القرار لجهة البدلات المذكورة.

ان الحكم القضائي المنتهي إلى حفظ حق احد المتداعين بتقديم مطالبة قضائية على حدة بشأن طلب معين كان قد قدم خلال المحاكمة لا يعتبر حكماً قضائياً نهائياً فاصلاً بهذا الطلب بمفهوم الحكم القضائي النهائي المتمتع بالحجية القضائية التي تمنع المحاكم الاخرى المختصة من النظر بهذا الطلب.

- قرار تمهيدي – عدم حجيته القضائية بالنسبة لاصل النزاع – وجوب التقيد به من قبل المحكمة وفقاً لاحكام المادة ٥٥٤ أ.م.م. دون ان تكون ملزمة بالاخذ بالنتائج التي خلص اليها الاجراء موضوعه.

- اشغال غير مشروع – بدل مثل – شروط الحكم به – اساسه القانوني.

مع ثبوت واقعة الاشغال وهو غير مجاني وغير متسامح به، فانه من المحتم ان يكون هذا الاشغال لقاء مقابل، وليس ثمة ما يمنع من تسمية هذا المقابل "بدل المثل" المعتمد اجتهاداً والمعتبر بمفهومه بدلاً نقدياً عن الاشغال الواقعي والفعلي، وبالتالي يجب العودة إلى القواعد والمبادئ العامة التي تقضي بتقدير هذا البدل في ظرفه الواقعي والزمني وبصرف النظر عن حسن أو سوء نية الشاغل.

- مخالفة للمستشار احمد الضو.

- تعليق للمحامي انور سلوان.

- ان القرار موضوع التعليق المرفق منشور في العدد الثالث من مجلة العدل لسنة ٢٠٠٦ صفحة ١١٤١ من باب الاجتهاد.

❖ ❖ ❖

تعليق
على قرار محكمة استئناف بيروت المدنية – الحادية عشرة
رقم ٦٧٤ تاريخ ٢٠٠٦/٣/٣٠
(المنشور في مجلة العدل ٢٠٠٦ عددها الثالث صفحة ١١٤١)

استوقفنا قرار الغرفة الحادية عشرة لدى محكمة استئناف بيروت المدنية الناظرة في قضايا الايجارات رقم ٢٠٠٦/٦٧٤ الصادر بالأكثرية ومخالفة المستشار للتعليل وموافقته للنتيجة التي توصلت إليها المحكمة التي قرّرت فسخ الحكم الابتدائي. وقد تقرّر استئنافاً الحكم على شاغل عقار بدفع بدل المثل عن الفترة التي شغله فيها بعد انتهاء إجارته وحتى تاريخ إخلائه منه وذلك بعد أن تقرر إعلان انتهاء إجارته بموجب حكم قضائي مبرم.

فبالرغم من صدور مئات الأحكام حول مسألة بدل المثل عن المحاكم اللبنانية طوال العقود المنصرمة وحتى اليوم، لا تزال هذه المسألة موضع تأرجح وتردّد في الاجتهاد : (حكم القاضي المنفرد في بيروت الرئيس مريام شمس الدين تاريخ ٢٠٠٤/١/٣٠ – المصنف السنوي في القضايا المدنية للقاضي عفيف شمس الدين لسنة ٢٠٠٤ صفحة ٧٣-٧٤)

فهل يستند "بدل المثل" الى قاعدة قانونية؟

في تعريف له ، إن بدل المثل هو البدل الموازي لبدل الايجار الممكن تحققه أو استيفاءه فيما لو كان العقار بتسلّم وتصرّف مالكه. وقد قاربت الغرفة الأولى لمحكمة التمييز المدنية في بيروت المسألة في قرارها رقم ١٩ تاريخ ٢٠٠٤/٢/٢٥ بتعليلها التالي: " إن موضوع الدعوى انصب على طلب التعويض عن الآثار المترتبة عن الحكم بفسخ الاجارة أي بدل المثل" .

وفي سنده القانوني، إنه تعويض عن الضرر الناتج عن المسؤولية التقصيرية التي تقع على شاغل عقار من دون مسوغ مشروع سنداً للمادة ١٢٢ موجبات وعقود. ويأخذ التعويض شكله العيني إذا أمكن عن طريق إعادة الشيء أو إعادة الحال الى ما كانت عليه، إلاّ أنه يكون في الأصل من

النقود ويخصص كبدل عطل وضرر سنداً للمادة ١٣٦ موجبات وعقود.

وتنص المادة ١٣ موجبات وعقود على أن العوض يجب أن يكون معادلاً للضرر :

«Un occupant sans droit est <u>redevable d'une indemnité d'occupations qui doit réparer intégralement le préjudice causé</u> au propriétaire par sa présence sur les lieux; l'indemnité doit être calculée en fonction de ce préjudice même si celui-ci apparaît disproportionné par rapport à la valeur locative du local occupé»

(Cour d'appel de Paris (16e ch. civ.) , 22 déc. 73) .

وقد نصّت المادة ٥٣٧ موجبات وعقود على أنه إذا لم يتمّ الاتفاق على بدل الايجار بين المؤجر والمستأجر فيعدان متفقين على **<u>البدل الرائج</u>** للأشياء التي من نوع المأجور في مكان العقد. ولذلك فقد قُضيَ بأن هذا التعويض يعادل بدل المثل (حاتم جزء ٧٢ صفحة ٧ رقم ٦ ، وحاتم جزء ٤٤ صفحة ٩ رقم ١١). ويقدر هذا البدل سنة فسنة من تاريخ إقامة الدعوى حتى تاريخ تسليم المأجور الى المالك :

«Une cour d'appel statuant sur l'indemnité d'occupation prévue par l'art. 20 du décret du 30 septembre 1953 , compte tenu de tous les éléments d'appréciation, n'a pas violé ce texte <u>en fixant année par année le montant de cette indemnité.»</u>

(C. Cass. (3e ch. Civ.) 7 Nov. 1990, Gaz. Pal. 1991 , table analytique, Baux Commerciaux, P. 118, No 86)

وقد دار الجدل حول تاريخ بدء تحديد الفترة الزمنية الموجبة للتعويض أهي تبدأ من تاريخ المطالبة القضائية أم من تاريخ صدور الحكم النهائي بالمسؤولية والتعويض. فقد ناقشت الغرفة الخامسة لدى محكمة استئناف بيروت في قرار لها صادر بتاريخ ٩٦/٧/٤ مسألة ما اذا كان للحكم القاضي بفسخ الاجارة مفعول معلن أو منشئ لهذا الفسخ، وبحثت في طبيعة اشغال المستأجر للمأجور في الفترة الواقعة بين الادعاء والحكم وانتهت الى تعديل وجهة نظر كانت لها في السابق وقررت بعد البحث أن الحكم القاضي بفسخ الاجارة يكون معلناً لهذا الفسخ منذ الادعاء وتكون الفترة الواقعة بين الادعاء والحكم غير مرعية بالعقد (أي عقد الايجار) ويكون ما يتوجب للمالك عن هذا الاشغال هو التعويض عليه عما يكون قد لحقه من ضرر من جرّاء إشغال ملكه من قبل من لا يملك الحق في ذلك (منشور في المصنف السنوي في الاجتهاد ١٩٩٦ للقاضي عفيف شمس الدين صفحة ٢٤ وما يليها) و أيضاً (قرار الغرفة الخامسة لمحكمة استئناف بيروت تاريخ ١٩٩٩/٢/١٨ – منشور في المصنف في قضايا الايجارت الجزء الرابع ٢٠٠١ صفحة ٢٤١).

فبالاستناد الى منطوق المادة ٥٥٩ أ.م.م. تكون الأحكام معلنة للحق وترجع آثارها الى تاريخ المطالبة بالحق أمام القضاء، بحيث تعتبر العلاقة التعاقدية والمحددة قانوناً قد انتهت عند إقامة الدعوى حيث تثبّت الحكم من توفر شروط انتهاء هذه العلاقة بذاك التاريخ فجاء معلناً للإنتهاء:

"ان الحكم القاضي بفسخ عقد الايجار هو من الأحكام المعلنة للحق التي يقتصر دور القاضي فيها على التحقق من مدى توفر شروط الفسخ بتاريخ تقديم الدعوى."

(محكمة استئناف بيروت المدنية ، الخامسة ، قرار رقم ٦٤١ تاريخ ١٩٦٨/٤/٢٦ ، النشرة القضائية ١٩٦٩ صفحة ١٠٥٠).

ويُبنى على اعتبار الاجارة ساقطة منذ تاريخ إقامة الدعوى، توجّب التعويض عن إشغال المستأجر للمأجور طوال الفترة التي **<u>تلت</u>** إقامة الدعوى لحين تسليم المأجور الى المالك ، وإن هذا التعويض يتمثّل ببدل الإشغال الفعلي والمعروف ببدل المثل :

"وحيث طالما أن العقد أصبح مفسوخاً آخر سنة ١٩٤٩ فإن للمؤجر حق المطالبة بالتعويض عن الاشغال الفعلي منذ سنة ١٩٥٠ على أساس بدل مثل المأجور."

(استئناف بيروت ، قرار ١٥٢٣ تاريخ ١٩٥١/١١/٢٣، مجلة المحامي ١٩٥٢ صفحة ٥٣)

وقد يثار التساؤل عمّا إذا كان التعويض يتوجّب من تاريخ حصول الفعل الضار أي الإشغال غير المشروع أم الإنذار أم من تاريخ الدعوى؟

فقُضيَ أنه " من الراهن أن حق المؤجر بالمطالبة ببدل المثل لا يبدأ الا من تاريخ سقوط إجارة المستأجر.ولا تسقط الاجارة إلاّ بموجب حكم قضائي. وعملاً بمفعول الحكم الاعلاني ، فإن تاريخ سقوط الاجارة يعود لتاريخ إقامة الدعوى التي اقترن بها الحكم، وينبغي استناداً لما تقدم اعتبار أن حق المستأنف عليه ببدل المثل يعود لتاريخ إقامة الدعوى الحاضرة."(استئناف بيروت المدنية ، الخامسة ، قرار رقم ٥٤٣ تاريخ ٧٢/٤/١١ ، حاتم جزء ١٢٤ صفحة ٥).

في حين أن قرارات أخرى تعتبر أن التعويض يتوجّب ابتداء من التاريخ الذي يعلنه الحكم بأن الإشغال غير

المشروع قد بدأ فيه وهو غالباً ما يكون بتاريخ سابق لإقامة الدعوى:

«L'indemnité d'occupation est destinée à compenser le préjudice total subi par le propriétaire dont le logement est occupé par un occupant sans droit ni titre. Ce préjudice, comme tout autre préjudice indemnisable, fait naître un droit à indemnisation dès qu'il est réalisé et on ne saurait concevoir que, faute d'en avoir demandé la réparation avant même qu'il n'existe, le bailleur au profit de qui le bail est résolu perdrait le droit à paiement pour la période antérieure à sa demande.

Il est donc évident que toute décision judiciaire condamnant dans de tels cas au paiement d'une indemnité d'occupation fondée sur une faute déjà réalisée tend à réparer l'entier dommage subi. Ainsi, sauf à être passée en force de chose jugée en ayant affirmé une autre date de départ, elle ne peut s'interpréter que comme faisant partir la dette d'indemnité d'occupation du jour même où le bail a pris fin. »

(C. app., Paris (6e Ch. B), 8 janvier 1988 08/01/88 CA C. app. Cour d'appel XRGP881991-EPOUX DE NEYRIEU C. CONSORTS PETIT

C. app. CA Cour d'appel, Paris (6e Ch. B) , 13 février 1987 13/02/87

D., 1988, IR p. 34 dalloz d D., 1988 IR p 34)

فهل إن نص المادة ٥٥٩ أ.م.م. يمنع من شمول آثار الحكم لفترة سابقة لتاريخ إقامة الدعوى؟

برأينا إن النص لم يأت بشكل إلزامي لجهة إرجاع الآثار الى تاريخ المطالبة بالحق أمام القضاء التي حدّدها المشترع بشكل مبدأي ومنطقي، ويمكن أن تشمل آثار الحكم مرحلة سابقة بتّ بها في منطوقه خاصة إذا كان مالك المأجور قد وجّه إنذاراً الى المستأجر الذي أصبح شاغلاً من دون مسوّغ مشروع، أو إذا كان الأجل ثابتاً وواضحاً وموضوعاً لمصلحة الدائن أي المالك، وشرط أن لا يكون الحق قد سقط بمرور الزمن أو ان يستفاد الإشغال بالتسامح.

أمّا في قرارها موضوع التعليق ، فقد أرجعت الغرفة الحادية عشرة لمحكمة استئناف بيروت تاريخ بدء توجّب التعويض عن الاشغال الى تاريخ إنتهاء التعاقد إذ قضت بالتعويض عن **طول فترة الإشغال** المتمدة من ١٩٩٠/٥/٣١ حتى ٢٠٠١/١٢/١٠ وفق حيثيات قرارها.

ولا يهم إذا كان الضرر ناشئاً عن خطأ أو عن إهمال أو عن حسن نية، إذ أن القانون والاجتهاد اعتبرا على السواء أن المسؤولية متوفرة في أية حال، بالرغم من أن بعض الاجتهاد أخذ بحسن نية المستأجر من أجل ردّ المطالبة بالتعويض عنه(استئناف بيروت الثانية عشرة تاريخ ٢٠٠٣/٦/٤ – منشور في المصنف السنوي في الاجتهاد المدني للقاضي عفيف شمس الدين لسنة ٢٠٠٣ صفحة ٣٦ بند ٢١).

وقد قُضيَ بأن فترة الإشغال بعد فسخ الإجارة لا تخضع لأي قانون أو عقد وبالتالي فهي فترة "حرّة" يمكن للطرفين أي المالك والشاغل الاتفاق على بدلاته:

" اذا بقي المستأجر يشغل المأجور بعد صدور الحكم عليه بالاخلاء ، فإن تحديد تعويض الأشغال عن هذه المدة **حر** ، ويمكن أن يشتمل على التعويض عن الضرر الذي لحق بالمؤجر بسبب الاشغال دون حق ودون سند ، كما يمكن أن يحدد باتفاق الفريقين ببدل المثل."

(فرح ابي راشد ، الايجارات اللبنانية ، ملحق ١ ، صفحة ١٨٠).

فهل من إمكانية للقول بالتعاقد القصري؟

نجد في المادة ٦١٧ موجبات وعقود المنظمة لمسألة الايجار الزراعي تعييناً لبدل الايجار عن الفترة الإضافية غير التعاقدية ببدلٍ يوازي البدل المعيّن في العقد. فيكون القانون قد حلّ قصراً محل المتعاقدين ونظّم علاقتهما.

أمّا الغرفة الحادية عشرة لمحكمة استئناف بيروت في قرارها موضوع التعليق أتت بتعليل جديد من أجل الحكم ببدل المثل عن الفترة الممتدة من بدء الإشغال غير المشروع للمأجور حتى تاريخ الاخلاء، فقالت "**أنه من المتحتم أن يكون هذا الإشغال لقاء مقابل** ". وراحت تبحث عن السند القانوني له فلم تجده في عقد الايجار لأنه انتهى. ولم تجده في قانون الايجارات الاستثنائي لأن المأجور لا يخضع لهذا القانون. فقرّرت تطبيق القواعد العامة بالنظر الى مطالبة مالك العقار بمقابل عن الإشغال وكأنها طبّقت قانون الموجبات والعقود لجهة تحديد بدل الايجار عند عدم الاتفاق عليه بين طرفي العقد. وبمعنى آخر يظهر من قرار محكمة الاستئناف أنها قضت ببدل المثل وكأنه توجد علاقة رضائية تعاقدية حول الإشغال، في حين أن هذا الإشغال هو بنظر المالك غير مشروع ولا مبرر قانوني له وهو يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به من جرّاء حرمانه استغلال ملكه وانتفاعه منه.

ومن هنا يأتي تعليل المستشار المخالف في محلّه حيث بنى رأيه بالتعويض المعادل لبدل المثل على المسؤولية التقصيرية.

المحامي أنور جرجس سلوان

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مروان كركبي
والمستشارتان نبيلة زين وماري ابو مراد

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٣٠

شركة "علما بناء وانماء" ش.م.م./ جورج الغريب

- تحكيم – قرار صادر عن المحكمين يتعلق بتحديد اتعابهم وكيفية دفعها – مراجعة استئنافية – طلب فسخ ذلك القرار لصدوره عن مرجع غير مختص بحجة ان تعيين المحكمين جار خلافاً للبند التحكيمي – عدم امكانية بحث ما تثيره الجهة المستأنفة تحت هذا السبب في اطار تلك المراجعة لأن التحكيم اساساً كما اتفق عليه الفريقان، لا يقبل الاستئناف كما يظهر بوضوح من البند التحكيمي.

- قرار صادر عن المحكمين يتعلق بتحديد اتعابهم وكيفية دفعها – قرار خارج عن اطار النزاع موضوع التحكيم – لا يمكن الطعن فيه وفق الطريقة المحددة قانوناً للطعن في القرارات التحكيمية.

- اساءة في استعمال حق الادعاء – تعويض – غرامة.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة مستوفياً كافة الشروط القانونية فيكون مقبولاً لهذه الجهة،

ولكن حيث ان المستأنفة طعنت في القرارين المستأنفين استناداً إلى سببين يقتضي بحثهما تباعاً من زاوية مدى امكانية الطعن استئنافاً:

١ – في صدورهما عن محكمين معينين خلافاً للبند التحكيمي:

حيث ان المستأنفة تدلي تحت هذا السبب بأن القرارين المستأنفين صدرا عن مرجع غير مختص لان تعيين المحكمين جار خلافاً للبند التحكيمي بالرغم من اعلان الهيئة التحكيمية في البند الثاني من القرار الاول اختصاصها للبت باختصاصها،

وحيث ان ما تثيره المستأنفة تحت هذا السبب لا يمكن بحثه في اطار مراجعة استئنافية، لان التحكيم اساساً كما اتفق عليه الفريقان لا يقبل الاستئناف، كما يظهر بوضوح من البند التحكيمي، فيقتضي رد ادلاءاتها لهذه الجهة،

٢ – في انتفاء حق المحكم في تعيين مقدار اتعابه:

حيث ان المستأنفة تدلي تحت هذا السبب بأن اطراف التحكيم هم الذين يعينون اتعاب المحكمين دون سواهم وعند الاختلاف فالامر يعود للمحاكم العدلية المختصة وليس للمحكمين انفسهم،

وحيث ان القرارات الصادرة في معرض أي تحكيم عن المحكمة والقابلة للطعن سواء بطريق الاستئناف ام بطريق الابطال انما هي القرارات التحكيمية المتعلقة بجوهر النزاع بحد ذاته كما طرحه الفرقاء على الهيئة التحكيمية، اما القرار الصادر عن المحكمين والمتعلق بتحديد اتعابهم وكيفية دفعها فلا يمكن وصفه بتاتاً بالقرار التحكيمي القابل للطعن، بل هو مجرد قرار خارج عن اطار النزاع موضوع التحكيم لا يقبل الطعن امام المرجع الاستئنافي الذي يراقب فقط القرارات التحكيمية الفاصلة في النزاعات الناشئة بين الطرفين،

وحيث ان القرارين المطعون فيهما ولجهة بحثهما مسألة اتعاب المحكمين وتحديدها وتوزيعها على الفريقين ليسا قرارين تحكيميين فاصلين في النزاع، فلا يمكن الطعن فيهما وفق الطريقة المحددة قانوناً للطعن في القرارات التحكيمية، على ان يبقى لاصحاب المصلحة مراجعة القضاء المختص بشأن حسم هذه المسألة، فيقتضي رد ادلاءات المستأنفة لهذه الجهة ايضاً.

وحيث يقتضي في ضوء ما تقدم رد الاستئناف شكلاً،

وحيث ان المحكمة لدى تدقيقها في كافة اوراق الملف ترى الحكم على المستأنفة عملاً باحكام المادتين ١٠ و١١ م.م بمبلغ مليوني ليرة لبنانية كتعويض للمستأنف عليه وللدولة غرامة قدرها مليونا ليرة لبنانية، وتضمين المستأنفة الرسوم والنفقات ومصادرة التأمين،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

رد الاستئناف شكلاً والزام المستأنفة بأن تدفع للمستأنف عليه تعويضاً قدره مليونا ليرة لبنانية وللدولة غرامة قدرها مليونا ليرة وتضمينها الرسوم والنفقات ومصادرة التأمين.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مروان كركبي والمستشارتان نبيلة زين وماري ابو مراد

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/١/٤

شركة ميسترال هولدنغ ش.م.ل./ شركة CMA CGM S.A. ورفاقها

- موقع الكتروني على شبكة الانترنت – قرار رجائي صادر عن قاضي الامور المستعجلة قضى بمنع البث واقفال ذلك الموقع بصورة كلية بحجة ان محتواه يشكل تعدياً على سمعة وكرامة بعض الاشخاص – رد الاعتراض على ذلك القرار – استئناف – استلهام المحكمة لما تتضمنه المبادئ المتصلة ببعض الحريات الاساسية المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالشخصية الانسانية – حرية الفكر والتعبير – حق الانسان بأن لا يعتدي احد على سمعته وكرامته – تكليف المعترض بوجههم المستأنف عليهم بتحديد الصفحات والمقاطع والعبارات التي يعتبرون انها تتضمن اساءات اليهم او تشكل تعدياً على حقوقهم انطلاقاً من تلك المبادئ وتقديمها للمحكمة خلال مهلة معينة تمهيداً لاتخاذ التدابير المناسبة.

يحق للجهة المستأنفة ان تنشئ لها موقعاً على شبكة الانترنت يكون منبراً لها للتعبير عن آرائها وافكارها، ولا يستطيع احد منعها من ممارسة هذه الحرية الاساسية ولكن دون ان يكون من شأن ذلك ان ينال بأي صورة من الصور من سمعة المستأنف عليهم بحيث يشكل ذلك تعدياً عليهم يتمثل بأن ينسب اليهم ولو في معرض الشك او الاستفهام ما ينال من شرفهم وكرامتهم او نشر معلومات يرقى الشك الى صحتها او معلومات صحيحة يمنع القانون نشرها او استخدام عبارات جارحة مهما كان نوعها.

ان الحكم الابتدائي الصادر عن قاضي الامور المستعجلة في بيروت الرئيس فادي النشار منشور في الصفحة ٣٥٣ في باب الاجتهاد من العدد الاول لسنة ٢٠٠٧.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف مقدم ضمن المهلة مستوفياً الشروط الشكلية كافة، فيكون مقبولاً شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث ان الجهة المستأنفة تطعن في القرار المستأنف مستندة الى اسباب ملخصها انه يستند في الظاهر الى المادة ٥٨٩ معطوفة على المادة ٦٠٤ م.م. لكنه في الحقيقة طبّق الفقرة ٢ من المادة ٥٧٩ م.م. دون مراعاة اصولها لجهة وجوب ان تكون المحاكمة بالصورة النزاعية، وانه خالف مضمون المادة ٥٨٩ م.م. مشوهاً مفهوم الضرر وقاضياً بتدبير نهائي وتنفيذي بدلاً من التدبير الاحتياطي والموقت، ولأنه خالف احكام الفقرة ٢ من المادة ٥٧٩ م.م.، ولأنه خالف مبدأ التوازن بين التعويض والضرر، ولعدم اختصاص قاضي الامور المستعجلة للنظر في القضية الحاضرة.

وحيث ان المستأنف عليهم يردون بالادلاء بأن تطبيق الفقرة ٢ من المادة ٥٧٩ م.م. غير مشروط بتطبيق الاصول النزاعية، وبأن الاصول النزاعية طبقت خلال الاعتراض، وانه من الواضح ان التعدي قد وقع على شخص وسمعة المستأنف عليهم.

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ٦٦٠ م.م. تنص على ان محكمة الاستئناف تنشر القضية برمتها اذا لم

يكن الاستئناف محصوراً ببعض الوجوه فقط، او اذا كان يرمي الى ابطال الحكم او اذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة.

وحيث من الواضح من طلبات المستأنف واسباب الاستئناف ان المستأنفة طلبت اعتبار القرار المعترض عليه بداية غير موجود وكأنه لم يكن، كما ان الاسباب الاستئنافية التي توسلتها جاءت شاملة، مما يعني انه وفق الفقرة ٢ من المادة ٦٦٠ م.م. على المحكمة ان تنشر القضية برمتها، متصدية مباشرة للموضوع المطروح عليها، وبذلك يكون هدف المستأنفة الكامن وراء اسباب الاستئناف والمتمثل بطرح الموضوع مجدداً امام هذه المحكمة قد تحقق، فتبادر هذه المحكمة إلى وضع يدها على لب النزاع توصلاً للحل الحاسم.

وحيث ان الجهة المستأنف عليها في معرض عرضها لوقائع الدعوى تدلي بان جاك سعاده من كبار رجال الاعمال في العالم وهو مؤسس ورئيس مجلس ادارة المستأنف عليها الاولى، وهي شركة نقل عالمية نشأت من عملية دمج شركة نقل تدعى CMA كان يملكها جاك سعاده ومجموعته مع اخيه جوني سعاده ومجموعته مع شركة نقل تدعى CGM، وقد ترك جوني سعاده الشركة منذ سنة ٢٠٠٠ بعد انهاء الشراكة مع شقيقه، وقد علم المستأنف عليهم مؤخراً بوجود موقع الكتروني على شبكة الانترنت ترافق وجوده مع حملة اعلانية واسعة للترويج له جاءت مسيئة لهم، وهذا الموقع مؤلف من مئات الصفحات وهو يتضمن مزاعم واخبار مغرضة وكاذبة تتناولهم وتشكل قدحاً وذماً وتشهيراً بحقهم، وهي منشورة كأنها حقائق، ولكن الموقع الالكتروني المذكور يخفي عن الجمهور واقعة صدور أحكام قضائية تثبت عدم صحة هذه الادعاءات، وان محتواه يشكل تعدياً على سمعة ومصالح المستأنف عليهم، فيقتضي وضع حد له كما فعل القرار المستأنف.

وحيث ان الجهة المستأنفة تدلي نافية جرائم القدح والذم والتحقير، وبالتالي التعدي، وعارضة ان المعلومات موضوع الدعوى ليست سيئة لأنها صحيحة وتندرج ضمن اطار مبدأ الشفافية وموجب اعلام الغير، وان صحف لبنان والخارج تناولت بوضوح اموراً عدة ارتكبتها الجهة المستأنف عليها، وانه على هذه الاخيرة ان تثبت عدم صدق المعلومات الواردة على الموقع، وان القرار المستأنف خالف مبدأ التوازن بين التعويض وبين الضرر لأنه قضى بمنع البث واقفال الموقع بصورة كلية دون ان يحصر المنع بما يعتبره مسيئاً.

وحيث ان المحكمة في معرض تلمسها الحل المناسب لهذه الدعوى في ضوء الوقائع المتقدمة، تستلهم ما تتضمنه المبادئ المتصلة ببعض الحريات الاساسية المرتبطة بالشخصية الانسانية ارتباطاً وثيقاً، وهذا ما يجعلها جديرة بالاحترام والحماية:

فمن المسلم به ان حرية الفكر والتعبير التي يكفلها الدستور وتحديداً المادة ٢٠ من الدستور، وشدد عليها الاعلان العالمي لحقوق الانسان، هي حرية اساسية لا يجوز المساس بها بحيث لا يحرم احد من ابداء رأيه والتعبير عن افكاره بمختلف الوسائل المتوافرة وخاصة الحديثة منها كالمواقع الالكترونية، بحيث يحق لمن يشاء وبدون أي قيد معرقل ان ينشئ موقعاً على شبكة الانترنت يكون انعكاساً لشخصيته وآرائه وافكاره وتطلعاته، ويعطيه امتداداً غير محدود بزمان أو مكان.

ولكن من المسلم به ايضاً، ودون أي جدل، حق الانسان بأن لا يعتدي احد على سمعته وكرامته بأقوال وكتابات منشورة باي وسيلة كانت تتضمن قدحاً أو ذماً أو تشهيراً أو افتراءً، وبشكل عام اساءات من شأنها تشويه صورة الشخص طبيعياً كان ام معنوياً بحيث تصبح مهتزة في نظر الناس، كما ان قول الحقيقة الثابتة ثبوتاً ساطعاً عن احد الاشخاص يجب ان يأتي مصاغاً في جمل وعبارات لا يمكن بأي شكل من الاشكال ان تؤذيه وتجرح مشاعره نتيجة نشرها على الملء

وحيث ان انعكاس المبادئ المتقدمة على هذه الدعوى يعني ببساطة انه من حق الجهة المستأنفة ان تنشئ لها موقعاً على شبكة الانترنت يكون منبراً لها للتعبير عن آرائها وافكارها، لا يستطيع احد منعها من ممارسة هذه الحرية الاساسية، ولكن دون ان يكون من شأن ذلك ان ينال بأي صورة من الصور من سمعة المستأنف عليهم بحيث يشكل ذلك تعدياً عليهم يتمثل بأن ينسب اليهم ولو في معرض الشك أو الاستفهام ما ينال من شرفهم وكرامتهم أو نشر معلومات يرقى الشك إلى صحتها، أو معلومات صحيحة يمنع القانون نشرها، أو استخدام عبارات جارحة مهما كان نوعها، وهذا امر ممنوع حتى خلال المحاكمات الجارية امام المحاكم، بحيث يكون للمحكمة من تلقاء نفسها ان تأمر بشطبها بغض النظر عما اذا كانت هذه العبارات تمثل الحقيقة أو تجانبها.

وحيث ان المحكمة بعد تأكيدها على المبادئ المتقدمة، وفي سعيها لتطبيقها على الدعوى الحالية بشكل عملي وواضح توصلاً للحل الحاسم، وانطلاقاً من ان القضاء العدلي هو حامي الحريات الفردية، ومنها ما يعود في هذه الدعوى للفريقين المتنازعين، ترى تكليف

المستأنف عليهم ارتكازاً على التقرير المقدم بداية من الخبير المهندس فؤاد عقيقي بأن يحددوا بدقة الصفحات والمقاطع والعبارات التي يعتبرون انها تتضمن اساءات اليهم أو تشكل تعدياً على حقوقهم انطلاقاً من المرتكزات التي يتضمنها هذا القرار، وتقديم كل ذلك للمحكمة خلال اسبوعين من تاريخ تبلغهم هذا القرار، تمهيداً لاتخاذ التدابير المناسبة.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

قبول الاستئناف شكلاً وفتح المحاكمة مجدداً وتكليف الجهة المستأنف عليها بانفاذ مضمون هذا القرار خلال اسبوعين من تاريخ تبليغهم، وارجاء الجلسة إلى يوم الخميس الواقع فيه ٢٠٠٧/١/٢٥.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مروان كركبي والمستشارتان نبيلة زين وماري ابو مراد

القرار: رقم ٨٧ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٨

ماري معوض/ حسن فرغل

- مأجور – قرار استئنافي قضى بالزام المستأجر بالاخلاء ودفع البدلات المستحقة – تأخر في تنفيذ الاخلاء – تخلف المستأجر المدين عن دفع بدلات الايجار وبدلات المثل عن الاشغال الحاصل بعد صدور ذلك القرار – مالك جديد – تقدّمه بدعوى لإلزام المدين بدفع مبلغ يمثل قيمة البدلات المستحقة مع الاخذ بعين الاعتبار التدني الحاصل في قيمة النقد الوطني – دفع بمرور الزمن الخماسي – انقطاع مرور الزمن بتقديم دعوى سابقة استهدفت اعلان افلاس ذلك المدين لتخلفه عن دفع تلك البدلات – خضوع البدلات المطالب بها لمرور الزمن العشري كونها تكرست بقرار قضائي – رد الدفع بمرور الزمن.

- دفع بعدم صفة المالك الجديد للتقدم بالدعوى بحجة ان المبالغ المطالب بها تعود إلى ما قبل تملكه – ثبوت تفرغ المالك السابق عن البدلات وحق المطالبة بها للمالك الجديد – رد الدفع بعدم الصفة.

- ثبوت تخلف المدين عن دفع الدين المتوجب بذمته دون أي سبب مشروع بالرغم من المطالبات المتكررة بوجهه – سوء نية – توافر شروط الفقرة ٢ من المادة ٢٦٥ م.ع. – اخذ التدني الحاصل في قيمة النقد الوطني بعين الاعتبار – تعويض اضافي – عطل وضرر – غرامة.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:
حيث ان الاستئناف مقدم ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط الشكلية كافة فيكون مقبولاً شكلاً.

ثانياً – في الاساس:
حيث ان المستأنفة تطعن في الحكم المستأنف استناداً إلى اسباب يقتضي بحثها مجتمعة توصلاً لحسم النزاع.

وحيث ان المستأنفة تدلي ان الحكم المستأنف اخطأ عندما اعتبر ان البدلات المطالب بها لم تنتقل اليها بعد شرائها القسم ٧١ لأن البدلات هي من حق المالك القديم، مع العلم بأن المالكين السابقين تنازلا لها عن البدلات السابقة.

وحيث ان المستأنف عليه يرد بالقول بأن الدين المطالب به سقط بمرور الزمن الخماسي لأن البدلات تعود إلى ما قبل سنة ١٩٧٨ وقد اقيمت الدعوى للمطالبة بالمبلغ سنة ١٩٩٩ أي بعد اكثر من ٥ سنوات على تاريخ صدور قانون تعليق المهل في ١٩٩١/٥/٢١، وان المستأنفة لا صفة لها للمطالبة لأن البدلات مستحقة قبل تملكها.

وحيث ان فصل الدعوى يتطلب حل نقاط عدة في ضوء ما اثاره الفريقان في لوائحهما.

١ – في مرور الزمن:
حيث، بالنسبة لادلاء المستأنف عليه كما ورد آنفا بمرور الزمن، يتبين من اوراق الملف ما يلي:
١– ترتبت بذمة المستأنف عليه بدلات ايجار لمصلحة مالكي المأجور تعود إلى ما قبل سنة ١٩٧٣ وقد ثبت ذلك بقرار استئنافي صدر بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٤ قضى آنذاك بالزامه بالاخلاء وبدفع

البدلات المتأخرة، ولكن الاخلاء لم ينفذ الا بتاريخ ١٩٧٨/٦/٧.

٢- بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٠ تقدم المالكان السابقان حنا سلامه وعبد الرسول امهز اضافة إلى المالكة الجديدة المستأنفة بدعوى لاعلان افلاس المستأنف عليه لتخلفه عن دفع بدلات الايجار وبدلات المثل عن الاشغال.

٣- قررت محكمة الافلاس بتاريخ ١٩٩٢/٤/٩ ابقاء الدعوى قيد المراجعة.

وحيث ان تقديم دعوى الافلاس الذي يشكل مطالبة بالدين من شأنه قطع مرور الزمن بحيث لا تبدأ مهلة جديدة بالسريان الا بعد انتهاء الدعوى بصدور قرار مبرم، وهذا ما لم يحدث حتى الساعة طالما ما زالت الدعوى عالقة قيد المراجعة، مما يعني بشكل حاسم ان المطالبة بالبدلات لم يسقط بمرور الزمن.

وحيث بالرغم من كفاية الحل المتقدم، من الضروري الاشارة، من جهة ثانية، إلى ان المبالغ المطالب بها في هذه الدعوى تخضع لمرور الزمن العشري وليس الخماسي لأن هذه المبالغ قد تكرست سابقاً بقرار قضائي، فتكون هذه المطالبة مرعية بنص المادة ٥٥٨ م.م. التي كرست مرور الزمن العشري على الحق المثبت في الحكم مهما كانت مدة مرور الزمن على هذا الحق.

وحيث ان قانون تعليق المهل القضائية صدر سنة ١٩٩١ وقد قدمت الدعوى الحاضرة سنة ١٩٩٩، فلا تكون مدة العشر سنوات قد انقضت على المطالبة.

وحيث يقتضي في ضوء كل من الحلين المتقدمين الحاسمين اللذين يكفي كل منهما بحد ذاته لحسم مسألة مرور الزمن رد الدفع بعدم قبول الدعوى لمرور الزمن.

٢- في صفة المستأنفة:

حيث ان المستأنفة تطعن في الحكم لأنه قضى بعدم صفتها للمطالبة لأن المبالغ المطالب بها تعود إلى ما قبل تملكها، وقد ادلى المستأنف عليه بأن المواد ١١ و١٢ من قانون الملكية العقارية التي استند اليها الحكم الابتدائي والمواد ٥٩٧ و٤١٧ و٤١٨ م.ع. تعطي الحق فقط للمالكين السابقين للمطالبة ببدلات سابقة لتملك المستأنفة.

وحيث ولئن كانت المبادئ القانونية الواردة في المواد المتقدمة صحيحة الا ان التذرع بها ليس في محله بتاتاً اذ لا شيء يمنع الفرقاء من الاتفاق على عكس ما تضمنته، لأنها ليست ذات طابع آمر بل ذات طابع مكمل لارادة الفرقاء، فيقتضي معرفة ما اذا كان المالكان السابقان سلامة وامهز قد تفرغا عن البدلات وحق المطالبة بها للمستأنفة التي اشترت العقار.

وحيث يتبين من اوراق الملف ما يلي:

١- يتبين بوضوح من الوكالة التي وقعها في ١٩٧٥/٤/٢٦ عبد الرسول امهز للمستأنفة بشأن الحصة التي اشترتها المستأنفة منه من العقار موضوع البدلات، انها وكالة غير قابلة للعزل تتضمن اعطاءها حق تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف في ١٩٧٤/١٢/٤ ضد المستأنف عليه وحق قبض جميع البدلات السابقة واللاحقة، مما يعني مما لا لبس فيه ان صفة المستأنفة للمطالبة بهذه البدلات ثابتة ثبوتاً مطلقاً.

٢- يتبين ايضاً من الدعوى الافلاسية بشأن اعلان افلاس المستأنف عليه بسبب عدم دفعه بدلات الايجار انها مقدمة من فريق واحد مكوّن من المالكين السابقين حنا سلامه وعبد الرسول امهز والمستأنفة، مما يعني ان المالكين السابقين باشتراكهما في تقديم الدعوى مع المستأنفة قد وافقا على التفرغ عن الحق بالبدلات السابقة لمصلحة هذه الاخيرة، مما يؤكد ايضاً ثبوت صفتها.

وحيث يقتضي في ضوء ما تقدم فسخ الحكم المستأنف الذي اخطأ في اعتماد حلول مخالفة لا ترتكز الى الوقائع الثابتة، ورد ادلاءات المستأنف عليه لهذه الجهة.

٣- في المبلغ المطالب به:

حيث ان المستأنفة تطلب الزام المستأنف عليه بأن يدفع لها مبلغاً لا يقل عن عشرين الف دولار مع الفائدة، وهذا المبلغ يمثل قيمة بدلات الايجار المستحقة عن السبعينات، ذلك بسبب تدني قيمة النقد الوطني، ونظراً لسوء نية المستأنف عليه بعدم التسديد، مستندة إلى المادتين ٢٦٠ و٢٦٥ م.ع. والمادة ٥ من القانون رقم ٩١/٥٠.

وحيث لا مجال لتطبيق أحكام المادة ٥ من القانون رقم ٩١/٥٠ لأن هذه المادة لا يمكن تطبيقها الا في الحالة التي تطرح فيها مسألة تمديد المهل من قبل المحكمة.

ولكن حيث ان الفقرة ٢ من المادة ٢٦٥ م.ع. تنص على انه اذا كان المديون سيء النية جاز ان يعطى تعويض اضافي للدائن الذي اضر به امتناع غير مشروع.

وحيث يقتضي معرفة ما اذا كانت شروط هذه المادة، ان من ناحية الدين أو من ناحية سوء نية المدين، متوافرة في هذه القضية.

وحيث يتبين من اوراق الملف:
١- ان المستأنف عليه مدين للمستأنفة التي اصبح من حقها، كما ورد آنفاً، ان تطالب ببدلات الايجار بعد ان تنازل لها المالكان السابقان سلامة وامهز عن هذا الحق، وهذه البدلات كانت تبلغ في السبعينات /٥٠٠٠٠/ل.ل. وهي تمثل بدلات الايجار غير المدفوعة اضافة إلى بدل المثل عن الاشغال الذي استمر بعد صدور قرار الاخلاء حتى سنة ١٩٧٨، وهذا المبلغ لا نزاع على مقداره (راجع لائحة المستأنف عليه حسن فرغل الابتدائية المؤرخة في ١٩٩٩/٧/٨، ص٢، مقطع ٣).

٢- تأخر، بل تخلّف المدين المستأنف عليه، دون أي سبب مشروع، عن دفع الدين المذكور بالرغم من المطالبات وبالرغم من اقامة دعوى افلاس بحقه نتيجة تخلفه عن دفع الدين المذكور.

وحيث ان تخلف المستأنف عليه عن ابراء ذمته دون أي مبرر يجعله سيء النية في تصرفه مما يجعل من شروط الفقرة ٢ من المادة ٢٦٥ م.ع. متوافرة، فيقتضي تطبيقها والزام المدين المستأنف عليه بأن يعطي المستأنفة الدائنة عوضاً اضافياً قدره مع الدين، ومع الاخذ بعين الاعتبار التدني الحاصل في قيمة النقد الوطني خلال الثمانينات، عشرون الف دولار مع الفائدة من تاريخ صدور هذا القرار.

٤- في العطل والضرر:
حيث ان المستأنفة تطلب الحكم لها بعطل وضرر.

وحيث ان شروط المادتين ١٠ و١١ م.م.، بعد دراسة كافة اوراق هذا الملف بتمعن، تبدو متوافرة، فيقتضي الزام المستأنف عليه بأن يدفع للمستأنفة تعويضاً قدره خمسة ملايين ليرة وللدولة غرامة قدرها مليونا ليرة.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

قبول الاستئناف شكلاً وفي الاساس فسخ الحكم المستأنف والحكم مجدداً بالزام المستأنف عليه حسن فرغل بأن يدفع للمستأنفة مارِي معوض مبلغ عشرين الف دولار، مع الفائدة اعتباراً من تاريخ صدور هذا القرار وحتى الدفع الفعلي، وان يدفع لها مبلغ خمسة ملايين ليرة عطلاً وضرراً، وللدولة غرامة قدرها مليونا ليرة، وتضمينه الرسوم والنفقات واعادة التأمين للمستأنفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مروان كركبي والمستشارتان نبيلة زين وماري ابو مراد

القرار: رقم ١٢٢ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٥

بنك الكويت الوطني (لبنان)ش.م.ل./ المحامي م. ن ورفاقه

- مصرف – عميل – شيك مظهّر لمصلحة العميل – ايداعه لدى المصرف من اجل تحصيل قيمته – ارساله من قبل المصرف إلى البنك المسحوب عليه بواسطة البريد المضمون – فقدان الشيك بعد استلامه من المسحوب عليه – عدم مسؤولية المصرف المودع لديه ذلك الشيك عن فقدانه تبعاً لقيامه بكافة الاجراءات اللازمة لتأمين تحصيل قيمته لمصلحة العميل – شيك لم يعرض للدفع بسبب فقدانه – الزام المظهر بتسديد قيمته مع الفائدة القانونية.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:
حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً سائر شروطه الشكلية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الاساس:
حيث ان المستأنف يطلب فسخ الحكم المستأنف والحكم مجدداً برد الدعوى عنه لعدم مسؤوليته عن فقدان الشيك رقم /٠٨٠٨٠٤/ المسحوب على المستأنف عليه الثاني بنك مصر العربي الافريقي تبعاً لعدم ارتكابه لأي خطأ ولأن هذا الامر وعلى فرض صحته لم

يحصل اثناء حيازته للشيك اذ هو ثابت بالافادة الصادرة عن مركز البريد ان الشيك سُلم إلى المستأنف عليه الثاني المسحوب عليه.

وحيث ان المستأنف عليه الاول الاستاذ م. ن. يطلب رد الاستئناف الراهن وتصديق الحكم المستأنف لأن فقدان الشيك المشار اليه اعلاه حصل اثناء حيازة المستأنف له ويقتضي بالتالي اعتبار هذا الاخير مسؤولاً عن الضرر اللاحق به والمتمثل بعدم قبضه لقيمة الشيك المظهر لمصلحته.

وحيث ان المسألة المطروحة تستوجب معرفة مدى مسؤولية المستأنف عن فقدان الشيك رقم /٠٨٠٨٠٤/ ومن ثم ترتيب النتائج القانونية على ذلك.

وحيث ان البت بهذه المسألة يستوجب استعراض الوقائع الثابتة في الملف.

وحيث من الثابت:

- ان المستأنف عليه الهجرسي سحب شيكاً مؤرخاً بـ ١٩٩٣/٧/١٠ على المستأنف عليه بنك مصر العربي الافريقي بقيمة /٢٧٥٠٠/د.أ. لمصلحة المستأنف عليه الصباح الذي ظهره بدوره للمستأنف عليه الاستاذ ن.

- انه بتاريخ ١٩٩٣/٧/٩ اودع المستأنف عليه الاستاذ ن. الشيك المذكور لدى المستأنف بهدف تحصيله، فارتجع في ١٩٩٣/٨/٢٠ دون تحصيل "لمراجعة الساحب لعدم كفاية الرصيد".

- انه بتاريخ ١٩٩٣/١٠/١٦ اودع المستأنف عليه الاستاذ ن. الشيك لدى المستأنف لتحصيله مجدداً.

- ان المستأنف ارسل الشيك للتحصيل في ٢٠٠٣/١٠/٢١ بواسطة البريد.

- ان مكتب البريد المركزي اكدّ بأن "المادة" المسجلة لديه تحت رقم /٢٨٤/ والمرسلة من المستأنف بتاريخ ١٩٩٣/١٠/٢١ للمستأنف عليه بنك مصر العربي الافريقي في القاهرة قد سلّمت لهذا الاخير في ١٩٩٣/١٠/٢٨.

- ان المستأنف وجّه بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٢ و١٩٩٣/١٢/٢٨ كتابين للمستأنف عليه بنك مصر العربي الافريقي يطالبه بموجبهما باعلامه عن مصير الشيك موضوع النزاع.

- انه بتاريخ ١٩٩٤/٤/٥ وجّه المستأنف للمستأنف عليه بنك مصر العربي الافريقي فاكس طلب بموجبه منه وقف دفع قيمة الشيك.

وحيث يستفاد مما تقدم لا سيما من الافادة الصادرة عن البريد اللبناني، وهي مستند رسمي، ان المستأنف قد ارسل الشيك موضوع النزاع للتحصيل إلى المستأنف عليه بنك مصر العربي الافريقي وان هذا الاخير قد استلم الشيك. كما ان المستأنف قد اتخذ كافة الاجراءات اللازمة لتأمين تحصيل قيمته لمصلحة المستأنف عليه الاستاذ ن. متقيداً بالتالي بكافة موجباته تجاه عميله المذكور الا انه تعذر عليه تحصيله بسبب فقدان الشيك بعد استلامه من المستأنف عليه البنك الامر الذي يجعل المستأنف غير مسؤول عن هذا الفقدان.

وحيث لا يرد على ذلك بأنه لا مجال للاعتداد بالافادة الصادرة عن البريد للقول بأن المستأنف عليه البنك قد استلم الشيك اذ ان ارسال كتاب مضمون واستلامه من قبل المسحوب عليه لا يعني ان الشيك كان بداخله **اولا** لأن المستأنف عليه الاستاذ ن. كان قد ادلى في استحضاره الابتدائي (ص: ٤) بأن المستأنف عليه بنك مصر العربي الافريقي قد استلم الشيك **وثانياً** لأن المصرف المذكور، الذي يعود له دون المستأنف التمسك بواقعة عدم وجود الشيك داخل الكتاب المضمون، لم يتقدم لا بداية ولا استئنافاً بأي جواب حول هذه المسألة ما يقتضي معه رد ادلاءات المستأنف عليه الاستاذ ن. المخالفة لهذه الوجهة.

وحيث انه وفي ضوء ما صار بيانه اعلاه يكون الحكم المستأنف الذي قضى بالزام المستأنف بدفع قيمة الشيك للمستأنف عليه الاستاذ ن. غير واقع في موقعه القانوني الصحيح ويقتضي فسخه والحكم مجدداً برد الدعوى عن المستأنف لانتفاء مسؤوليته عن فقدان الشيك موضوع النزاع.

وحيث وبثبوت عدم مسؤولية المستأنف عن فقدان الشيك يقتضي البت بمطالب المستأنف عليه الاستاذ ن.، المدعي بداية، والرامية إلى الزام باقي المستأنف عليهم بقيمة الشيك البالغة /٢٧٥٠٠/د.أ.

وحيث انه وفقاً لاحكام المادة /٤٣٦/ تجاري "يحق لحامل السند ان يداعي المظهرين والساحب وغيرهم من الموجب عليهم اذا لم يدفع الشيك الذي عرض في الوقت المناسب واذا كان الامتناع عن الايفاء مثبتاً إما بوثيقة رسمية واما بتصريح من المسحوب عليه مكتوب ومؤرخ على الشيك ومبين فيه يوم العرض".

وحيث من البيّن ان الشيك موضوع النزاع لم يعرض للدفع بسبب فقدانه وبالتالي لا مجال لتطبيق أحكام المادة

المذكورة على النزاع الراهن وتبعاً لذلك لا مجال لمطالبة المستأنف عليه الهجرسي بدفع قيمة الشيك كونه هو الساحب.

وحيث ان الشيك موضوع النزاع قد اصبح بحيازة المستأنف عليه الاستاذ ن. نتيجة لتظهيره له من المستأنف عليه الصباح ويكون بالتالي هذا الاخير هو المسؤول تجاه الاستاذ ن. عن قيمة الشيك وذلك عملاً بالعلاقة الاساسية التي كانت قائمة بينهما.

وحيث وتبعاً لذلك يقتضي الزام المستأنف عليه الصباح دون سواه بتسديد قيمة الشيك موضوع النزاع والبالغة /٢٧٥٠٠/د.أ. للمستأنف عليه الاستاذ ن. مع الفائدة القانونية عن المبلغ المذكور من تاريخ ١٩٩٣/٧/١٠ وحتى الدفع الفعلي.

وحيث انه لم يعد ثمة حاجة لبحث كافة الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة سيما لجهة المطالبة بالعطل والضرر لانتفاء ما يبرره قانوناً فترد.

لذلك،

تقرر:

١– قبول الاستئناف شكلاً واساساً وفسخ الحكم المستأنف والحكم مجدداً.

أ– برد الدعوى عن المستأنف.

ب– بالزام المستأنف عليه عامر محمد علي الصباح بأن يدفع للمستأنف عليه الاستاذ م. ن. مبلغاً وقدره /٢٧٥٠٠/د.أ. أو ما يعادله بالليرة اللبنانية بتاريخ الدفع مع الفائدة القانونية من تاريخ ٢٠٠٣/٧/١٠ وحتى الدفع الفعلي.

٢– رد كل ما زاد أو خالف.

٣– تضمين المستأنف عليه عامر محمد علي الصباح الرسوم والنفقات كافة.

٤– اعادة التأمين.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سهيل عبود والمستشاران دانيا الدحداح ومنذر ذبيان

القرار: رقم ١٦٢٨ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١١

توفيق مزهر/ مؤسسة بيت اليتيم الدرزي ورفيقتها

- معاملة تنفيذية – قرار قضى بابطال الانذار الاجرائي بحق المنفذ عليه والاجراءات اللاحقة له وبرد المشكلة التنفيذية في سائر جهاتها – استئناف – طلب فسخ ذلك القرار وتقرير وقف التنفيذ – تذرع المستأنف بتناقض فقرة القرار المستأنف الحكمية – ابطال الانذار الاجرائي والاجراءات اللاحقة له لا يوجب وقف التنفيذ – امكان اعادة ارسال انذار اجرائي جديد تنفيذاً لقرار الابطال وتصحيحاً لمجريات المعاملة التنفيذية – عدم توافر شروط وقف التنفيذ.

- مشكلة تنفيذية – تذرع المستشكل بعدم صفة الجهة المنفذة – صفة مستمدة من القرار الجاري تنفيذه – قرار قضى بالزامات معينة – مفهوم الالزامات الممكن تنفيذها – المآخذ على القرار الجاري تنفيذه لا تستتبع وقف التنفيذ.

ان كل ما اثاره المستأنف المستشكل من اسباب مؤيدة لصحة حيازته واشغاله وملكيته للعقار موضوع الوصية كان معلوماً ومتحققاً قبل صدور القرار الجاري تنفيذه ولم يحل دون صدوره واكسابه قوته القطعية والتنفيذية الواجبة الاعمال، علماً ان دائرة التنفيذ تبقى مختصة لتنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الصالحة للتنفيذ وفق منطوقها دون امكانية مبدئية لمراقبة قانونية هذه الاحكام والقرارات، وبالتالي تنتفي ضرورة وقف التنفيذ سنداً لاحكام المادة ٨٢٩ أ.م.م. وما اثاره المستأنف لهذه الجهة يبقى مردوداً.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:
حيث ان الاستئناف مقدم ضمن المهلة القانونية المتاحة، وقد جاء مستوفياً مجمل شروط قبوله الشكلية فيقبل لهذه الجهة،

ثانياً – في الموضوع:
حيث ان المستأنف يطلب فسخ القرار المستأنف وتقرير وقف التنفيذ في المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٥/٦٠٧ اتاحة له لمراجعة محكمة الموضوع متذرعاً بأسباب استئنافية عدة سيجري بحثها تباعاً،

وحيث انه يدلي من نحو اول بوجود تناقض في فقرة القرار المستأنف الحكمية التي قضت في آن بابطال الانذار التنفيذي والاجراءات اللاحقة له، وبرد المشكلة التنفيذية في سائر جهاتها،

وحيث ان ابطال الانذار التنفيذي والاجراءات اللاحقة له لا يوجب وقف التنفيذ في حال عدم توافر شروطه، اذ يبقى بالامكان اعادة ارسال انذار تنفيذي جديد وذلك تنفيذاً لقرار الابطال وتصحيحاً لمجريات المعاملة التنفيذية، مما يستتبع رد اقوال المستأنف المخالفة،

وحيث ان المستأنف يدلي في نحو ثانٍ بانتفاء صفة الجهة المستأنف عليها، باعتبار ان الوصية المتذرع بها أولت لجنة الاوقاف في الطائفة الدرزية صفة التصرف في العقار موضوع النزاع، الجاري بيعه بمطلق الاحوال من السيد غالب كيوان وفقاً لاقوال المستأنف عليهما،

وحيث ان صفة الجهة المستأنف عليها مستمدة من القرار الجاري تنفيذه بموجب المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٥/٦٠٧ التي هي فريق فيه، بالاضافة إلى كونها المستفيدة من الوصية موضوع هذا القرار والحائزة لصورة صالحة للتنفيذ عنه،

وحيث يرد دفع المستأنف بانتفاء صفتها،

وحيث من نحو ثالث فأن القرار الجاري تنفيذه الذي اكد على القرار رقم ٥٤ تاريخ ٢٠٠٢/١٠/١٠ القاضي: "بثبوت وفاة المرحوم سعيد بوهدير عن وصيته المؤرخة في ١٩٨٣/١٠/٢٥ وحصر ارثه بالموصى لهم وتوزيع تركته عليهم وفقاً لمضمون ومندرجات هذه الوصية التي تعتبر صحيحة وناجزة ونافذة ولزوم العمل بموجبها"،

قد تضمن الزامات مؤداها وجوب اعمال مفاعيل الوصية الموما اليها التي باتت نافذة وواجبة الاعمال بمختلف آثارها عملاً بهذا القرار القطعي،

وحيث يتفرّع عما تقدم وجوب تنفيذ هذه الفقرة الحكمية عبر تنفيذ الوصية تاريخ ١٩٨٣/١٠/٢٥ المتضمنة ايلاء ملكية العقار موضوع النزاع إلى المستأنف عليها مؤسسة بيت اليتيم الدرزي،

وحيث بثبوت تضمن القرار الجاري تنفيذه لالزامات معينة على النحو المشار اليه تغدو اقوال المستأنف المخالفة من هذا القبيل مردودة،

وحيث من نحو رابع، فأن المستأنف يطلب وقف التنفيذ سنداً للمادة ٨٢٩ أ.م.م. فقرتها الثانية متذرعاً بجملة اسباب مؤيدة لصحة حيازته واشغاله وملكيته للعقار موضوع الوصية من شأنها تكريس حقه امام محكمة الموضوع الواجب تكليفه بمراجعتها،

وحيث ان كل ما اثاره المستأنف من هذا القبيل كان معلوماً ومتحققاً قبل صدور القرار الجاري تنفيذه ولم يحل دون صدوره واكسابه قوته القطعية والتنفيذية الواجبة الاعمال،

علماً ان دائرة التنفيذ تبقى مختصة لتنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الصالحة للتنفيذ وفق منطوقها دون امكانية مبدئية لمراقبة قانونية هذه الاحكام والقرارات.

وحيث تنتفي ضرورة وقف التنفيذ سنداً لاحكام المادة ٨٢٩/٢أ.م.م.، وما أثاره المستأنف لهذه الجهة يبقى مردوداً،

وحيث يتعين تأسيساً على كل ما تقدّم ردّ الاستئناف موضوعاً وتصديق القرار المستأنف، دونما ضرورة أو فائدة لبحث سائر ما اثير والذي امسى مردوداً ضمناً بمقتضى التعليل المساق،

لذلك،

تقرر بالاجماع: قبول الاستئناف شكلاً ورده موضوعاً وتصديق القرار المستأنف واعادة المعاملة المضمومة إلى مرجعها، وتضمين المستأنف النفقات ومصادرة التأمين، ورد كل ما زاد أو خالف،

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سهيل عبود والمستشاران دانيا الدحداح ومنذر ذبيان

القرار: رقم ١٨٢٤ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٧

- عقد بيع عقاري – حكم الزام بالتسجيل – مدّعي حق شفعة – تقدّمه بطلب تنفيذ ذلك الحكم من اجل ممارسة الحق الذي يدّعيه – ردّ الطلب لعدم الصفة.

ليس لمدّعي حق الشفعة الصفة للتقدم بطلب تنفيذ حكم صدر لمصلحة مشتري العقار المطلوب شفعته طالما ان الاول لا يعتبر من بين خلفاء الثاني العموميين أو الخصوصيين أو من بين دائنيه المحددين في المادة ٢٧٦ م.ع.

لدى التدقيق والمذاكرة،

حيث ان السيد ريمون فؤاد حتي تقدّم بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٢٥، باستئناف بواسطة قلم رئيس دائرة التنفيذ طعناً في قراري هذا الاخير تاريخ ٢٠٠٥/٧/١٤ و٢٠٠٦/١٠/٧، الصادرين في معرض المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٤/١٥٨١ العالقة بينه وبين راشد دوغان ومنيرة العاصي وورثة المرحوم فكتور حتي والقاضيين بما يلي:

"رد طلب تنفيذ البند ثالثاً من الحكم الابتدائي تاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٣"،

"وبالتأكيد على البند اولاً من القرار تاريخ ٢٠٠٥/٧/١٤ المدون على متن هذا المحضر"،

وطلب المستأنف، قبول الاستئناف شكلاً وفسخ القرارين المستأنفين ورؤية الطلب انتقالاً، واخذ القرار بتسجيل حصة المرحوم فكتور حتي في الطابق الارضي – القسم ٥ بعد الافراز – من البناء القائم على العقار رقم ٩٧٠ رأس بيروت والبالغة ٩٠٠ سهماً على اسم المنفذ عليهما، وبارسال مذكرة بهذا الصدد إلى الدوائر المختصة في بيروت بواسطة رئيس المكتب العقاري المعاون للقيام بالمقتضى تمكيناً للمستأنف من ممارسة حقه بالشفعة،

وكذلك شطب اشارة دعوى المنفذ عليهما الموضوعة على حصة المستأنف في الطابق الارضي – القسم ٥ بعد الافراز من البناء القائم على العقار رقم ٩٧٠ رأس بيروت – والبالغة ١٥٠٠ سهم من اصل ٢٤٠٠ سهم تبعاً لرد طلب المنفذ عليهما بتسجيل هذه الحصة على اسمهما الوارد في دعواهما الموضوعة اشارتها على الحصة المذكورة، هذا الرد المقضي به بموجب قرار قطعي يتصف بالصفة التنفيذية، واعادة التأمين الاستئنافي،

وحيث ان رئيس دائرة التنفيذ اكدّ على القرار المستأنف في ٢٠٠٦/١٠/٢٧ محيلاً الاوراق إلى هذه المحكمة،

وحيث ان الاستئناف مقدّم وفق أحكام المادة ٦٠٣ أ.م.م.، وقد جاء مستوفياً مجمل شروط قبوله الشكلية فيقبل لهذه الجهة،

وحيث لجهة موضوع هذا الاستئناف، فأن المستأنف يدلي بتحقق صفته لتنفيذ البند الثالث – المصدق استئنافاً – من الحكم الابتدائي تاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٣ القاضي بالزام ورثة فكتور حتي بتسجيل حصة مورثهم في الطابق الارضي في العقار رقم ٩٧٠ رأس بيروت على اسم المنفذ عليهما راشد دوغان ومنيرة العاصي وفقاً لعقد البيع تاريخ ١٩٩٨/٧/٢٥، وذلك لممارسة حقه بالشفعة،

وحيث ان حق طلب تنفيذ حكم يعود لمن صدر الحكم لمصلحته بصورة اولية، كما يعود هذا الحق ايضاً من ثم لخلفائه العموميين والخصوصيين ولدائنيه المحددين بحسب أحكام المادة ٢٧٦ م.ع.،

وحيث ان مدعي حق الشفعة لا يعتبر من بين خلفاء مشتري العقار – المطلوب شفعته – العموميين أو الخصوصيين،

كما انه لا يعتبر ايضاً من بين دائنيه المحددين في المادة ٢٧٦ م.ع. طالما ان دينه المتذرع به غير مستحق الاداء، اذ انه بمقتضى المادة ٢٤٨ من القرار ٣٣٣٩ لا يتولد حق الشفعة الا من تاريخ تسجيل المشفوع في السجل العقاري،

وحيث بانتفاء صفة المستأنف في التنفيذ على النحو المبين اعلاه يمسي طلبه المساق من هذا القبيل مردوداً لهذه العلة،

وحيث لجهة طلب المستأنف شطب اشارة الدعوى، فأنه يتبين من مراجعة مضمون القرارين المستأنفين عدم تعرضهما لهذه المسألة التي لم تفصل لتاريخه من قبل رئيس دائرة التنفيذ، مما يتعين معه استصدار قرار عن رئيس دائرة التنفيذ بصورة اولية، ورد الاستئناف المثار لهذه الجهة في ضوء تناوله مسألة لم يجر بتها بعد من قبل رئيس دائرة التنفيذ،

وحيث بالوصول إلى هذه النتيجة يكون الاستئناف مردوداً موضوعاً، دونما ضرورة او فائدة لبحث سائر ما اثير، والذي لقي رداً ضمنياً بمقتضى التعليل المعتمد،

لذلك،

تقرر بالاجماع: قبول الاستئناف شكلاً ورده موضوعاً وتصديق القرارين المستأنفين، ورد كل ما زاد أو خالف، وتضمين المستأنف النفقات ومصادرة التأمين، واعادة الملف المضموم إلى مرجعه.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سهيل عبود والمستشاران دانيا الدحداح ومنذر ذبيان

القرار: رقم ١٧ تاريخ ٢٠٠٧/١/٨

- قرار بإحالة اسهم في عقار إلى اسم شركة عقارية – انبرامه بعد الطعن به استئنافاً وتمييزاً – وفاة احد الشريكين المتضامنين في تلك الشركة – ثبوت حل الشركة وانتقال حصة الشريك المتضامن إلى ورثته – عدم انفاذ القسمة وفاقاً للاصول وعدم وجود ممثل قانوني للشركة – حق وصفة ورثة الشريك المتضامن المتوفي في طلب تنفيذ قرار الاحالة الصادر لمصلحة الشركة باعتبار هذا الطلب من قبيل التدابير والاعمال الاحتياطية التي تقتضيها مصلحة الشركة وصيانة حقوقها وحالة الضرورة.

لدى التدقيق والمذاكرة،

حيث ان السادة المحامي س. ش. وسيمون وجمال الشدياق والدكتور صبحي جرمانوس تقدموا بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١ باستئناف بواسطة قلم رئيس دائرة التنفيذ في بيروت، طعناً في قرار هذا الاخير تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٠ الصادر في معرض المعاملة التنفيذية رقم ٦٠/١٦٠ والقاضي:
"برد طلبهم تاريخ ٢٠٠٦/١٠/٩ لانتفاء الصفة".

وطلبوا قبول استئنافهم شكلاً واساساً واعطاء القرار بفسخ وابطال القرار المطعون فيه، وبتسجيل قرار الاحالة الصادر بتاريخ ٦٦/٧/٢١ في السجل العقاري، والقاضي باحالة ١٠٤٠ سهم في كل من العقارين ٦١٤ و٦١٥ زقاق البلاط إلى اسم الشركة العقارية الحديثة، واعادة مبلغ التأمين،

وحيث ان رئيس دائرة التنفيذ اكدّ على القرار المستأنف في ٢٠٠٦/١٢/٢٢، محيلاً الاوراق إلى هذه المحكمة،

وحيث ان الجهة المستأنفة استعادت طلباتها في مذكرتها التوضيحية المؤرخة في ٢٠٠٧/١/٢ المقدمة انفاذاً للقرار تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٧،

وحيث ان الاستئناف مقدّم وفق أحكام المادة ٦٠٣ أ.م.م. وضمن المهلة المتاحة، وقد جاء مستوفياً سائر شروط قبوله الشكلية فيقبل لهذه الجهة،

وحيث لجهة موضوع الاستئناف، فأن القرار المستأنف ينفي تحقق صفة المستأنفين في طلب تنفيذ قرار الاحالة الصادر لمصلحة الشركة العقارية الحديثة،

وحيث من الثابت بمراجعة اوراق الملف ما يلي:
١- صدور قرار في ٦٦/٧/٢١ باحالة ١٠٤٠ سهم في كل من العقارين ٦١٤ و٦١٥ زقاق البلاط إلى اسم الشركة العقارية الحديثة، وقد انبرم هذا القرار بعد الطعن فيه استئنافاً وتمييزاً،

٢- انه بعد وفاة احد الشريكين المتضامنين في الشركة العقارية الحديثة، تقرر بموجب الحكم رقم ١٤٥٠/٧٤٩ تاريخ ١٩٧٤/١٢/١٩ الصادر عن محكمة بداية بيروت التجارية، حلّ هذه الشركة وتحديد حصص الورثة بنسبة اعلام حصر الارث...،

٣- انه لم يتبين تعيين مصف للشركة أو اتمام القسمة لأموال هذه الشركة وفاقاً للاصول،

٤- ان المستأنفين هم من بين ورثة الشريك المتوفي، والذي ادّت وفاته إلى حل الشركة، وهم من بين الاشخاص المعنيين بقسمة اموالها التي لم تكتمل اجراءاتها،

وحيث تأسيساً على واقع ثبوت حل الشركة وانتقال حصة الشريك المتضامن إلى ورثته - ومن ضمنهم المستأنفين -، وتبعاً لعدم انفاذ القسمة وفاقاً للاصول، وعدم وجود ممثل قانوني للشركة،

فأنه يعود لورثة الشريك المتضامن المتوفي حق طلب تنفيذ قرار الاحالة الصادر لمصلحة الشركة باعتبار هذا الطلب من قبيل التدابير والاعمال الاحتياطية التي تقتضيها مصلحة الشركة وصيانة حقوقها وحالة الضرورة،

وحيث تكون صفة الجهة المستأنفة متحققة على الوجه الجاري بيانه، مما يفضي إلى وجوب فسخ القرار المستأنف المنتهي إلى نتيجة مخالفة، والحكم مجدداً بثبوت هذه الصفة،

وحيث بالوصول إلى هذه النتيجة تنتفي ضرورة وفائدة بحث ما تجاوزها،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً،

ثانياً: قبوله موضوعاً وفسخ القرار المستأنف، والحكم مجدداً بثبوت صفة الجهة المستأنفة في تنفيذ قرار الاحالة تاريخ ٦٦/٧/٢١ وفقاً لمضمونه، أي عبر تسجيل الحصص موضوعه إلى اسم "الشركة العقارية الحديثة"،

ثالثاً: اعادة رسم التأمين إلى الجهة المستأنفة، واعادة المعاملة التنفيذية المضمومة إلى مرجعها، ورد كل ما زاد أو خالف،

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة سلام شمس الدين والمستشاران وفاء مطر ومحمود مكيه

القرار: رقم ٢٩٢ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٧

غازي حيدر ورفاقه/ ورثة رينه مطر

- حكم اسقاط من حق التمديد القانوني - طعون موجهة إلى الجانب الشكلي من ذلك الحكم - سلطة المحكمة في تقدير الوقائع التي تبرر فتح المحاكمة - تذرع بوجود عيب شكلي متمثل بتصحيح خصومة على محضر ضبط المحاكمة بصورة شفهية - تصحيح ذلك العيب في مرحلة لاحقة من مراحل المحاكمة الابتدائية - عدم اثبات مخالفة الحكم لمبدأ الوجاهية - لا يشترط ذكر اسماء المحكوم عليهم تحديداً في الفقرة الحكمية - عدم توافر شروط قبول الدفع بسبق الادعاء بتاريخ البت به في المرحلة الابتدائية - ردّ الاسباب الاستئنافية المتعلقة بالجانب الشكلي من الحكم المستأنف.

- حكم اسقاط من حق التمديد القانوني - نشوء الواقعة التي ارتكز عليها طلب الاسقاط في ظل القانون رقم ٦٧/٢٩ - استناد الحكم المستأنف إلى أحكام القانون ٩٢/١٦٠ - اختلاف في النصوص بين القانونين - وجوب تطبيق القانون الذي نشأت في ظله تلك الواقعة - فسخ الحكم المستأنف - تغيير وجهة استعمال المأجور وتأجيره من الغير - معطيات من شأنها استنتاج موافقة المؤجر الضمنية - رد طلب الاسقاط من حق التمديد.

لا يمكن مجاراة الحكم المستأنف في الوجهة التي اعتمدها من خلال تطبيقه للقانون ٩٢/١٦٠ على واقعة توافق جميع اطراف النزاع انها لم تحصل في ظله وانما حصلت في ظل قانون سابق على اعتبار ان هذه الوجهة قد تتعرض لحقوق المستأجر المكتسبة خاصة اذا اخذنا بعين الاعتبار التعديل الذي طرأ على المواد القانونية المتعلقة بأساس المنازعة الراهنة، اذ ان القانون القديم

الواجب التطبيق لم يشترط موافقة المؤجر الخطية على تغيير وجهة استعمال المأجور أو تأجيره من الغير، وبالتالي وفي ضوء موافقة المؤجر الضمنية، المستخلصة من معطيات الملف، على ما قام به المستأجر من انشاءات وتأجيرها من الغير، لا يمكن اسقاط حق هذا الاخير في التمديد القانوني.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث يطلب المستأنف عليهم رد الاستئناف المقدم من السيد غازي سعيد حيدر شكلاً لكونه يتناول حكمين صادرين عن محكمتين مختلفتين،

وحيث انه بصرف النظر عن البحث في ترابط الحكمين المستأنفين وتأثير ذلك في مدى قبول استئنافهما معاً من الناحية القانونية فأنه يتبدى من مراجعة الاستحضار الاستئنافي انه جاء وفي شقه المتعلق باستئناف الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٠٣/٥/٨ جاء مفتقراً إلى أي مطلب بهذا الخصوص غير فسخ الحكم المطعون فيه وذلك خلافاً لما تفرضه المادة /٦٥٥/ من قانون أصول المحاكمات المدنية مما يستتبع عدم قبول الاستئناف شكلاً لهذه الناحية،

وحيث في المقابل فان الاستئناف المبحوث (المقدم من السيد غازي حيدر) وفي شقه المتعلق بالحكم تاريخ ٢٠٠٤/٧/١٤ ورد ضمن المهلة القانونية اضافة إلى انه جاء مستوفياً سائر شروطه الشكلية فيقتضي بالتالي قبوله شكلاً،

وحيث من ناحية ثانية فان باقي الاستئنافات المضمومة إلى ملف الاستئناف الراهن قد جاءت ايضاً مستوفاة سائر الشروط الشكلية فتكون مقبولة في الشكل.

ثانياً – في الاساس:

حيث تطلب الجهة المستأنفة فسخ الحكم المطعون فيه لمخالفته القانون، عندما قضى برد طلب فتح المحاكمة بحجة ورود هذا الطلب بعد انقضاء المهلة المقررة قانوناً للمذكرة، وعندما قضى ايضاً بتصحيح الخصومة على المحضر دون التقيّد بالاصول، وعندما خالف مبدأ الوجاهية من خلال السماح بتقديم استدعاءات على نسخة واحدة دون ان يتمكن الفرقاء من الاطلاع عليها، وعندما اغفل ذكر اسم المحكوم عليهم في الفقرة الحكمية، وعندما خالف أصول تبليغ احدى المحكومين، وعندما قضى برد الدفع بسبق الادعاء رغم عدم قانونية الحكم الذي قضى باعلان سقوط المحاكمة في الدعوى المتعلقة بذات الموضوع وذات الخصوم، وعندما لجأ إلى تطبيق القانون رقم ٩٢/١٦٠ على المنازعة الراهنة التي نشأت منذ ما قبل العام ١٩٧١، وعندما تجاهل موافقة المالك المؤجر الضمنية على تغيير وجهة الاستعمال كما وتجاهل ما ورد في عقد الايجار من ان الانشاءات الجديدة تصبح ملكاً للمؤجر، وعندما قضى برد الدفع بسقوط موجب التضامن بين الشركاء رغم عدم علاقة البعض بما ارتكبه البعض الآخر، وعندما اهمل الاخذ بوكالة المستأنف الاول الظاهرة خاصة وانه استمر بقبض البدلات سحابة ما يزيد عن العشرين عاماً دون معارضة الجهة المؤجرة،

وحيث ان تبسيط بحث الاسباب الاستئنافية بصورتها المعروضة اعلاه ينطلق من تقسيم هذا البحث إلى ثلاث محاور الاول، ونتطرق فيه للأسباب التي تتناول الطعون الموجهة إلى الجانب الشكلي من الحكم المطعون فيه والثاني، ونتناول فيه الطعون التي تصب في اساس المنازعة والذي يشترك فيها جميع المستأنفين والثالث، ونتعرض فيه إلى الاسباب التي يستقل فيها بعض المستأنفين،

وحيث **عن المحور الاول**، وبالنسبة للسبب الاستئنافي الاول لجهة المخالفة المنسوبة إلى الحكم المطعون فيه عندما قضى برد طلب فتح المحاكمة لوروده خارج مهلة المذكرة المحددة قانوناً في حين ان تقديم هذا الطلب لا يخضع لأي مهلة، فانه من مراجعة الحكم المطعون فيه يتبدى انه وفي هذا الصدد وبمعرض تعليله لرد طلب فتح المحاكمة قضى الحكم المستأنف بعدم اجابة هذا الطلب على اعتبار انه يهدف إلى المماطلة لأن وكالة وكيل مقدم هذا الطلب تعود لأكثر من عام من تاريخ اختتام المحاكمة فيكون بالتالي القاضي مصدر هذا الحكم قد اسند حكمه بهذا الخصوص ليس إلى المهلة فقط لتجري المحكمة رقابتها على هذا الاساس وانما إلى سلطته التقديرية في تقدير الوقائع التي تبرر فتح المحاكمة والتي تعود اليه بحسب المادة /٥٠٠/ من قانون أصول المحاكمات المدنية فيرد بالتالي ولعدم قانونية السبب المدلى به لهذه الجهة،

وحيث عن السبب الاستئنافي الثاني المتمثل بتصحيح الخصومة على محضر ضبط المحاكمة بصورة شفهية وخلافاً لأحكام القانون لا سيما أحكام التدخل والادخال والتي توجب تقديم هذه الطلبات بصورة خطية فانه ومن مراجعة اوراق الملف الابتدائي يتبين ان الجهة المستأنف عليها عادت وفي مرحلة لاحقة من مراحل المحاكمة

الابتدائية وتقدمت بطلب لادخال جميع الاشخاص المطعون بتمثيلهم فيكون بالتالي أي عيب بهذا الخصوص قد استدرك وصحح مما يستتبع رد السبب الاستئنافي المدلى به لهذه الجهة ايضاً،

وحيث عن السبب الاستئنافي الثالث لناحية مخالفة مبدأ الوجاهية المكرس بنص المادة /٣٧٣/ من قانون أصول المحاكمات المدنية بفعل السماح بتقديم استدعاءات على نسخة واحدة وعدم تمكن جميع الفرقاء من الاطلاع على مضمونها فأنه ومع التذكير بأن مبدأ الوجاهية يمنع على القاضي ان يعتمد في حكمه اسباباً وايضاحات ادلى بها احد الخصوم أو مستندات ابرزها الا اذا اتاح للخصوم الآخرين مناقشتها وجاهياً، فان الجهة المستأنفة لم تبيّن للمحكمة تأثير عدم اطلاعها على تلك المستندات المشكو منها وعدم العلم بمضمونها وعلى فرض صحة ذلك لم تبيّن ان تلك المستندات شكلت الاساس القانوني الذي ارتكز اليه الحكم المستأنف دون ان يسمح لها بمناقشة مضمونها فيكون السبب الاستئنافي المدلى به لهذه الجهة قد جاء في غير موقعه القانوني فيرد،

وحيث عن السبب الاستئنافي الرابع لناحية مخالفة المادة /٥٣٧/ من قانون أصول المحاكمات المدنية بعدم ذكر اسماء المحكوم عليهم في الفقرة الحكمية فإنه من التمحيص بالمادة المذكورة يتبين انها اوجبت تضمين الحكم عدة بيانات من ضمنها اسماء الخصوم والقابهم وصفاتهم ولكنها لم تشترط ذكر هذه الاسماء تحديداً في الفقرة الحكمية وبالمطلق فان الجهة المستأنفة لم تبيّن الضرر الذي اصابها جراء عدم ذكر اسماء المحكوم عليهم في الفقرة الحكمية فيرد ايضاً الدفع المدلى به لهذه الجهة،

وحيث عن السبب الاستئنافي الخامس لناحية مخالفة المادتين /٤٠٢/ و/٤٠٣/ من قانون أصول المحاكمات المدنية بمعرض تبليغ السيدة شادية فرحان فانه وبصرف النظر عن صحة ما ادلى به لهذه الجهة يبقى ان البحث فيه مرهون بتقديمه من ذي صفة الامر غير المحقق في المنازعة الراهنة لا سيما وان أي عيب قد نسب بهذا الخصوص إلى الحكم الابتدائي يكون قد صحح من خلال مجريات المحاكمة الاستئنافية بعد ان تم ابلاغ السيدة فرحان اصولاً فيكون السبب الاستئنافي المدلى به لهذه الجهة فاقداً مرتكزه القانوني فيرد،

وحيث عن السبب الاستئنافي السادس المتعلق بسبق الادعاء فانه من المعلوم قانوناً ان قبول الدفع بسبق الادعاء يشترط وجود دعويين متحدتي الاركان عالقتين امام القضاء وان تكون المحكمتان مختصتين للنظر في كلتاهما وانه من البديهي القول ان البحث بمدى توافر تلك الشروط يكون بتاريخ البت بهذا الدفع من قبل المحكمة وليس بتاريخ تقديمه من قبل الفرقاء وعليه فانه ومن مراجعة اوراق الملف يتبين انه وبتاريخ صدور الحكم المستأنف في ٢٠٠٤/٧/١٤ أي بتاريخ البت بالدفع بسبق الادعاء كانت الدعوى التي سبق وقدمها مورث المستأنف عليهم قد انتهت بموجب الحكم النهائي تاريخ ٢٠٠٣/٥/٨ الذي اعلن سقوط المحاكمة بمضي المدة فلا يصح بالتالي القول بوجود سبق ادعاء ويكون الحكم المستأنف وفيما قضى به لهذه الجهة قد جاء في موقعه القانوني السليم ويرد تبعاً لذلك السبب الاستئنافي المدلى به لهذه الناحية،

وحيث **عن المحور الثاني** المرتبط مباشرة بأساس المنازعة، فأن الطعون الموجهة بهذا الخصوص تتمثل من جهة بالخطأ المنسوب إلى الحكم المستأنف في اختيار القانون الواجب التطبيق، ومن جهة ثانية بتجاهل هذا الحكم للوقائع التي يستشف منها موافقة المالك المؤجر على التأجير الثانوي،

وحيث عن السبب الاستئنافي المدلى به تحت هذا المحور والمتعلق بالقانون الواجب التطبيق فانه ومن مراجعة الحكم المطعون فيه يتبدى انه اعتبر بأن استمرار واقعة تغيير وجهة الاستعمال أو اساءة استعمال المأجور أو تأجيره من الغير والتي نشأت في ظل قانون قديم، ان استمرار هذه الواقعة على حالها في ظل القانون الجديد لا يمنع من تطبيق هذا القانون الاخير ما دام السبب القانوني الذي يؤدي إلى تطبيقه مستمراً باستمرار الواقعة ذاتها وخلص هذا الحكم في النتيجة إلى تطبيق القانون رقم ٩٢/١٦٠ المعدل والممدد على المنازعة الراهنة.

وحيث ان المبدأ الذي اطلقته المادة /٣٠/ من القانون رقم ٩٢/١٦٠ المشار اليه والمتمثل بتطبيق قانون الايجارات الذي نشأت في ظله الواقعة المرتكز عليها طلب اسقاط حق المستأجر في التمديد القانوني، إن هذا المبدأ ما هو في حقيقة موقعه القانوني الا وجهاً من اوجه تطبيقات مبدأ قانوني اسمى وهو حماية الحقوق المكتسبة لا سيما متى علمنا ان قوانين الايجارات الاستثنائية المتعاقبة تضمنت في بعض جوانبها تعديلات املتها من ناحية غموض بعض النصوص والاختيار غير الموفق لبعض الكلمات والعبارات والذي انعكس تنوعاً في الاجتهادات والتي اتخذت احياناً منحى قد يخالف ما اراده المشرع واملتها من ناحية ثانية تطور

الفكر التشريعي في قضايا الايجارات وتالياً مواكبة هذا التطور على مستوى النصوص،

وحيث استناداً إلى ما تقدم لا يمكن مجاراة الحكم المستأنف في الوجهة التي اعتمدها من خلال تطبيقه للقانون رقم ٩٢/١٦٠ على واقعة توافق جميع اطراف النزاع انها لم تحصل في ظله وانما في ظل قانون سابق ذلك على اعتبار ان هذه الوجهة تجافي المبادئ السالف بيانها وقد تتعرض لحقوق المستأجر المكتسبة خاصة اذا اخذنا بعين الاعتبار التعديل الذي طرأ على المواد القانونية المتعلقة بأساس المنازعة الراهنة على النحو الذي سيلي بيانه كما يمكن القول بأن ما اورده الحكم المستأنف من ان استمرار الواقعة في ظل القانون الجديد لا يمنع من تطبيق هذا القانون الاخير ما دام السبب القانوني الذي يؤدي إلى تطبيقه مستمراً باستمرار الواقعة ذاتها، إن هذا القول يصبح مقبولاً فقط اذا اضيفت اليه عبارة "بشرط احترام الحقوق المكتسبة".

وحيث بالنسبة للاختلاف في النصوص بين القانون الجديد والقانون الذي نشأت في ظله الواقعة المرتكز اليها في طلب الاسقاط فانه ومن مراجعة تلك النصوص فبينما اشترط المشرع في المادة السابعة من القانون رقم ٩٢/١٦٠ المعدل والممدد للسماح بالتنازل عن المأجور أو تأجيره كلياً أو جزئياً اشترط موافقة المالك الخطية كما واشترط ايضاً للسماح بتغيير الوجهة أو احداث تعديلات في المأجور موافقة المالك الخطية نجد ان المشرع وفي المادة الرابعة من القانون رقم ٦٧/٢٩ تاريخ ١٩٦٧/٥/٩ والذي مددت احكامه بموجب القوانين المتعاقبة لغاية صدور القانون رقم ٧٤/١٠ نص على سقوط حق المستأجر في التمديد القانوني اذا اساء استعمال المأجور دون موافقة المؤجر أو اذا اجر المأجور المعد للسكن بكامله أو اجر المأجور المعد لغير السكن بكامله أو بقسم منه أو تنازل عن ايجارته دون موافقة المؤجر،

وحيث يتضح ان القانون الاخير أي القانون رقم ٦٧/٢٩ الواجب التطبيق على حالة المنازعة الراهنة للاسباب السالف بيانها لم يشترط كحالة القانون رقم ٩٢/١٦٠ ان تكون موافقة المؤجر خطية انما فرض تلك الموافقة دون ان يحدد شكلها بحيث من الممكن ان تأخذ شكل الموافقة الخطية أو غير الخطية، كما يمكن ان تكون صريحة أو حتى ضمنية،

وحيث بالعودة إلى معطيات المنازعة بشكلها المستنبط من اوراق الملف فأن ما ورد في الشروط الخصوصية لعقد الايجار لجهة إن كل انشاءات جديدة تصبح ملكاً للمؤجر يستنتج منه ودون ريب السماح للمستأجر ومن حيث المبدأ استحداث انشاءات جديدة، اما عن الهدف من هذه الانشاءات فأنه وبصرف النظر عما اذا كان يقصد بتلك العبارة الترخيص والسماح للمستأجر بما يقوم به حالياً ام يقصد بها الانشاءات اللازمة فقط لاستعمال المأجور وفقاً للغاية المحددة في عقد الايجار أي معمل وكاراج على النحو الذي اورده الحكم المستأنف فأنه وبصرف النظر عن تفسير تلك العبارة يبقى ان علم المؤجر وسكوته المتمادي لفترة من الزمن طويلة نسبياً من شأنه ان يستنتج منه موافقة ضمنية من هذا الاخير على أي تعديل في شروط العقد لا سيما لجهة التأجير الثانوي أو التغيير في وجهة الاستعمال،

وحيث في سياق ما تقدّم وعطفاً عليه، فاذا كان القانون الواجب التطبيق على المنازعة الراهنة (المادة /٤/ من القانون رقم ٦٧/٢٩) لا يشترط ان تكون موافقة المؤجر خطية، واذا كانت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد رفضت الاخذ بموافقة المستأجر الضمنية على الاعمال التي قام بها المستأجر الاساسي (استحداث انشاءات وتأجيرها من الغير) مستندة في ذلك إلى الدعوى التي اقامها المالك في العام ١٩٧١ لاسقاط حق هذا الاخير في التمديد القانوني بنتيجة اعماله المخالفة لنص عقد الايجار، يبقى السؤال عن سبب سكوت المالك عن الوضع المشكو منه منذ تاريخ التعاقد في العام ١٩٥٤ ولغاية العام ١٩٧١ وانه لا يعقل الا يكون وطيلة هذه الفترة غير عالم بهذا الوضع الظاهر للعيان وهو لا يحتاج للمعرفة به اكثر من المرور بجانب العقار المؤجر ودون حاجة المحكمة حتى للاستماع إلى افادة الشهود الذين قالت عنهم الجهة المستأنفة انهم يؤكدون ان المالك المذكور كان يحضر إلى المأجور ليقبض البدلات من المستأجر وكان يشاهد جميع الانشاءات المستحدثة فيه، وعليه فان الاجابة البديهية على السؤال المومأ اليه تتمثل في موافقته الضمنية على الوضع المشكو منه راهناً،

وحيث تأسيساً على كل ما تقدم، وفي ضوء موافقة المؤجر المستخلصة من الوقائع الآنف بيانها وسنداً للمادة الرابعة من القانون رقم ٦٧/٢٩ لا يمكن ترتيب نتيجة الاسقاط من حق التمديد جزاء الانشاءات التي قام بها المستأجر وقام بتأجيرها من الغير طالما كان ذلك بمباركة المالك وموافقته الضمنية بدليل سكوته وعدم اعتراضه لفترة تزيد عن السبعة عشر عاماً وذلك بخلاف ما قضى به الحكم المستأنف بهذا الخصوص مما يستتبع فسخه لهذه الناحية ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً

والحكم مجدداً برد طلب الاسقاط للاسباب المذكورة اعلاه،

وحيث **عن المحور الثالث** المتضمن الاسباب الاستئنافية المدلى بها من بعض المستأنفين، ان لجهة التمسك بسقوط موجب التضامن بين الشركاء ام لجهة الوكالة الظاهرة مع المستأنف غازي حيدر ام لجهة الطعن بعدم قانونية الحكم بازالة الانشاءات، فأن بحث جميع هذه الاسباب الاستئنافية يمسي غير ذي جدوى في ضوء النتيجة المساقة اعلاه.

وحيث بالوصول إلى النتيجة المتقدم عرضها يقتضي رد باقي مطالب المستأنف الزائدة والمخالفة لعدم انسجام بحثها مع النتيجة التي آلت اليها المحكمة وفقاً لما تقدم بيانه كما ويقتضي رد سائر ما زاد أو خالف إما لعدم الجدوى وإما لعدم القانونية وإما لكونه لاقى الرد الضمني في معرض التعليل المبسوط اعلاه، اضافة إلى رد طلب الحكم بالعطل والضرر لعدم ثبوت سوء النية أو الخطأ الجسيم الموازي له،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

رد الاستئناف الذي يتناول الحكم تاريخ ٢٠٠٣/٥/٨ شكلاً وقبول جميع الاستئنافات التي تتناول الحكم تاريخ ٢٠٠٤/٧/١٤ في الشكل وفي الاساس فسخ هذا الحكم للاسباب المذكورة اعلاه ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم مجدداً برد طلب الاسقاط من حق التمديد والطلبات المتلازمة معه والمتفرعة عنه ورد سائر ما زاد أو خالف وتضمين المستأنف بوجههم النفقات كافة واعادة التأمينات الاستئنافية.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة التاسعة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة ميسم النويري والمستشاران جان فرنيني وجمانة خيرالله

القرار: رقم ١٧٤ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٦

شركة المشرق للضمان واعادة الضمان ش.م.ل./ شركة اسيكورازيوني جنرالي اس بي الايطالية للتأمين

- شركة تأمين – دعوى تستهدف مطالبتها بدين – طلب وضع اشارة الدعوى على سجل تلك الشركة في وزارة الاقتصاد والتجارة – تدبير احتياطي يندرج ضمن اطار التدابير الملحوظة في المادة ٥٩٨ أ.م.م. – عدم جواز تقريره بصورة حكمية ولمجرد اقامة الدعوى – وجوب التثبت تبعاً لظاهر المستندات بان وضع الاشارة يؤدي فعلاً إلى حفظ الحق الذي اقيمت الدعوى لاجله ومنع الضرر الذي تشتكي الجهة المدعية من امكانية حصوله بسبب رد طلبها.

ان التدبير المطلوب من محكمة الموضوع الحالية وهو وضع اشارة الدعوى على سجل المستأنف عليها لدى وزارة الاقتصاد والتجارة لا يمكن تقريره بصورة حكمية ولمجرد اقامة هذه الدعوى أو فرضه في كل الظروف ومهما كان السبب لمجرد ان التدبير المذكور يحفظ الحق المدعى به لما قد ينتج عن هذا الوضع من مخالفة للقانون وفتح الابواب مشرعة امام الدعاوى الكيدية غير المسندة إلى أي اساس قانوني. وعليه، وفي ضوء المعطيات المتوفرة في ملف الدعوى الراهنة، لا ترى المحكمة ان وضع اشارتها على ذلك السجل من شأنه ان يحفظ للمستأنفة الحق الذي تتذرع به تجاه المستأنف عليها أو الحؤول دون ضرر ما قد يلحق بها بسبب عدم وضعها، الامر الذي يوجب تصديق الحكم المستأنف القاضي برد الطلب.

بناءً عليه،

في الشكل:
حيث لم يتبين من اوراق الدعوى ان القرار المستأنف ابلغ من المستأنفة، فلا تكون مهلة الاستئناف قد بدأت بالسريان،

وحيث ان الاستئناف قدم بموجب استحضار موقع اصولاً من محام وكيل ابرز وكالته وقد ربطت به الايصالات التي تثبت دفع المتوجب من رسوم وتأمين، فيكون الاستئناف المستوفي لسائر شروطه الشكلية مقبولاً لهذه الجهة،

في الموضوع:
بما ان المستأنفة تطلب فسخ القرار المستأنف لأنه خالف المادة ٥٩٨ من ق.ا.م.م، الرامية إلى حفظ الحقوق ومنع الضرر وفق ظاهر الحال وتدلي بأن وضع اشارة دعواها على سجل المستأنف عليها لدى وزارة الاقتصاد والتجارة يمكنها من صيانة حقوقها ومنع هذه الاخيرة من تهريب الضمانة،

ولانه خالف المادة ٥٨٩ من ق.ا.م.م، بتصديه لاساس النزاع وتقرير مسبقاً ان المستأنف عليها لم تحل محل شركة كونتيننتال انشورنس في الحقوق والموجبات،

وايضاً لأنه خالف أحكام المادتين ٢٦ و٢٧ من قانون تنظيم هيئات الضمان المعدل الذي يعطي دائن هذه الهيئات حق التنفيذ على الضمانة المودعة من قبلها في الوزارة فور الحكم له بدينه ويلزم هذه الوزارة بعدم تحرير أية ضمانة قبل الفصل في النزاع، واذا اعتبرت المحكمة ان طلب وضع الاشارة يندرج ضمن اطار التدابير المؤقتة والاحتياطية المنصوص عليها في المادة ٥٩٨ من ق.ا.م.م، لا يعود عندئذ من حقها رفض وضعها في السجل العائد للمستأنف عليها،

واخيراً لأنه خالف المادة ٥٣٧ من ق.ا.م.م لخلوه كلياً من أي تعليل أو علاقة بين الوقائع العائدة للدعوى والنتيجة التي خلص اليها،

وتضيف المستأنفة ان الاشارة المطلوبة هنا تختلف عن اشارة الدعوى العقارية لانها (أي المستأنفة) تطلب ابلاغ الاوراق من شخص ثالث لاسماعه الحكم فيها وان المستندات المبرزة بداية تثبت حلول المستأنف عليها محل شركة كونتيننتال انشورنس في دينها تجاهها، هذا الدين الذي لم يسقط بمرور الزمن لأنه ناتج عن عقد تجاري ويسري عليه مرور الزمن العشري،

وبما انه لا خلاف حول ان التدبير المطلوب يندرج ضمن اطار التدابير الملحوظة في المادة ٥٩٨ من ق.ا.م.م. أي انه اجراء احتياطي يرمي إلى تأمين حماية وقتية لحقوق من يطلبه ريثما يبت في الدعوى الموضوعية،

وبما ان الطلب الوقتي يعرض على قاضي الموضوع تبعاً لدعوى مرفوعة اليه كما يمكن رفعه إلى قاضي الامور المستعجلة وان هذا الامر لا تترتب عليه معادلة الطلب الوقتي بالطلب المستعجل لأن الفصل فيه قد لا يتحصل من ظاهر المستندات بل يتطلب بحثاً موضوعياً لا يتفق مع طبيعة اختصاص قاضي الامور المستعجلة،

(يراجع مؤلف الدكتور ادوار عيد – موسوعة أصول المحاكمات والاثبات والتنفيذ – ج ٨ ص ٣٤٢)
فعليه، وسنداً لهذه المبادئ،

بما انه لا يجوز اتخاذ أي تدبير مؤقت الا اذا تبين للمحكمة بعد التدقيق في كل اوراق الدعوى انه ضروري لحفظ الحق المدعى به والحؤول دون الحاق الضرر بمن يطالب به، وهذا في ضوء ما يمكن ترتيب على المدعى عليه من التزامات بنتيجة هذه الدعوى.

وبما ان التدبير المطلوب من محكمة الموضوع الحالية وهو وضع اشارة الدعوى على سجل المستأنف عليها لدى وزارة الاقتصاد والتجارة، لا يمكن بالتالي تقريره بصورة حكمية ولمجرد اقامة هذه الدعوى، أو فرضه في كل الظروف ومهما كان السبب، على الشخص المطلوب اتخاذه بحقه، لمجرد ان التدبير المذكور يحفظ الحق المدعى به، لما قد ينتج عن هذا الوضع من مخالفة للقانون والمبادئ المشار اليها آنفاً وفتح الابواب مشرعة امام الدعاوى الكيدية غير المسندة إلى أي اساس قانوني،

وبما انه ولذلك، لا يمكن التوقف عند ادلاء المستأنفة بأن الاشارة تشكل الضمانة الوحيدة لحقها وان أحكام ق.ا.م.م. وقانون تنظيم هيئات الضمان تفرض وضعها في سجل المستأنف عليها، لانه لا يمكن تقرير مثل هذا الوضع الا بعد التثبت من ظاهر المستندات المبرزة والاوراق المضمومة للملف من ان وضع الاشارة يؤدي فعلاً إلى حفظ الحق الذي اقيمت الدعوى لاجله ومنع الضرر الذي تشتكي المستأنفة من امكانية حصوله بسبب رد طلبها،

وبما انه وبعد الاطلاع على ظاهر المستندات التي تتذرع به المستأنفة لاثبات طلباتها، وعلى كل

المعطيات المتوفرة لتاريخه في ملف الدعوى لا ترى المحكمة ان وضع اشارة هذه الدعوى على سجل المستأنف عليها لدى وزارة الاقتصاد والتجارة، من شأنه ان يحفظ للمستأنفة الحق الذي تتذرع به تجاه المستأنف عليها والحؤول دون ضرر ما قد يلحق بها بسبب عدم وضعها، مما يوجب رد الاستئناف برمته،

وبما ان الحكم المستأنف الذي انتهى إلى النتيجة عينها يكون بالتالي مستوجباً التصديق للاسباب الواردة فيه ولتلك التي اعتمدها القرار الحالي،

وبما انه وتبعاً لهذه لنتيجة يقتضي رد باقي الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة لها، بما فيها طلب التعويض عن ضرر ناتج عن سوء نية في المحاكمة لعدم توفر شروطه لدى أي من الفريقين،

لهذه الاسباب،

تقرر بالاجماع:

١- قبول الاستئناف في الشكل،

٢- رده في الموضوع برمته وتصديق القرار المستأنف للاسباب الواردة فيه ولتلك التي اعتمدها القرار الحالي،

٣- مصادرة التأمين،

٤- تضمين المستأنفة النفقات كافة،

٥- رد ما زاد أو خالف.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة التاسعة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة ميسم النويري والمستشاران جان فرنيني وجمانة خيرالله

القرار: رقم ٤٥ تاريخ ٢٠٠٧/١/١١

شركة المشرق للضمان واعادة الضمان ش.م.ل. ورفيقها/ اسعد بشور

- اعتراض على معاملة تنفيذية – سندات دين واقرار – دفع بمرور الزمن الثلاثي – دعوى افلاس – انقطاع مرور الزمن.

ان ما ورد في نص المادة ٣٥٧ م.ع. فقرتها الثانية من ان طلب قيد الدين في طابق التفليسة يقطع مرور الزمن لا يعني ان تقديم الدعوى الافلاسية لا يقطعه، ذلك ان هذه المادة اوردت تعداداً عاماً للاعمال القانونية التي تؤدي إلى قطع مرور الزمن ولم تكن في وارد تبيان هذه الاعمال بصورة مفصلة.

- دفع بانتفاء سبب الموجب بخصوص السندات موضوع المعاملة التنفيذية – سندات تمثل ثمن قسمين في عقار – تذرّع الشركة المعترضة بملكية القسمين موضوع النزاع على الرغم من عدم تسجيل ملكيتها هذه في السجل العقاري – عدم ثبوت اقدام الجهة المعترضة على دفع ثمن القسمين المذكورين – رد الدفع بانتفاء سبب الموجب.

- دفع بعدم تحقق الشرط الوارد في الاقرار موضوع التنفيذ – تثبت المحكمة من قيام المعترض عليه بالموجبات الملقاة على عاتقه بموجب عقد البيع لجهة تطهير العقار من كل حجز أو دعوى أو تأمين أو رهن – مسؤولية الشركة المعترضة عن كل ما دُوّن لاحقاً من حجوزات بعد تسجيل الملكية على اسمها – رد الإعتراض اساساً.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث يتبين ان الحكم المستأنف لم يصدر في الموعد المحدد له، وقد جرى ابلاغه من قبل الجهة المستأنفة بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٨ كما هو ثابت من وثيقة التبليغ المضمومة للملف، فيكون بالتالي استئنافها المقدم بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٢٨ وارداً ضمن مهلته القانونية المنصوص عليها في المادة ٨٥٦ أ.م.م.

وحيث ان الاستئناف جاء مستكملاً لسائر شروطه الشكلية فيتعين بالتالي قبوله شكلاً.

في الموضوع:

حيث ان الاستئناف الراهن يتناول الحكم الابتدائي الذي قضى برد الإعتراض المقدم من شركة المشرق للضمان واعادة الضمان ومن السيد ابراهيم ماطوسيان على التنفيذ الجاري بحقهما من قبل اسعد بشور بخصوص ٣ سندات دين – قيمة كل سند خمسة الاف دولاراً اميركياً – واقرار بمديونية بقيمة /٤٤٧٥٠/د.أ.

وحيث ان المستأنفين المعترضين يعيبان على الحكم الابتدائي خطأه في اعتبار ان سبب السندات موضوع المعاملة التنفيذية قائم ومشروع، وان سندات الدين الثلاثة غير ساقطة بمرور الزمن وان الاقرار تاريخ ١٩٨٧/٨/١٨ قد استحق اداؤه، وطلبا ابطال الحكم المطعون فيه والا فسخه،

وحيث ان المستأنفين يدليان بالاسباب الاتية:

– ان الحكم الابتدائي اخطأ عند استناده إلى عدم تقديمهما طلب بطلان عقد البيع رغم عدم جواز تقديمهما مثل هذا الطلب امام القضاء العدلي لوجود بند تحكيمي يرعى تنفيذ عقد البيع،

– واخطأ باستناده إلى ان تسجيل الملكية على اسم الشركة يفيد عن استحقاق الاقرار في حين ان التسجيل حصل ضمن اطار البيع الجاري لمصلحة الشركة بموجب عقد البيع الاول،

– لأنه تجاهل واقعة بيع القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية في مرحلة سابقة وقبض قيمتهما ثلاث مرات،

– لأنه تجاهل واقعة عدم امكانية رئيس مجلس ادارة الشركة السيد ماطوسيان من معرفة ما حصل سابقاً من بيوعات لمصلحة الشركة بعد الحريق الذي طال مركزها،

– لأنه اخطأ باعتبار ان الدعوى الافلاسية المقدمة بوجه الشركة تقطع مرور الزمن على السندات،

وحيث يقتضي التنويه بادئ ذي بدء بأن الاسباب المدلى بها والمشار اليها اعلاه تتناول جميعها موضوع النزاع، ولا تتعلق بالشروط الشكلية التي تفضي إلى ابطال الحكم والمنصوص عليها قانوناً لا سيما في المادة ٥٣٧ أ.م.م، مما يقتضي معه، رد طلب ابطال الحكم والبحث عما اذا كانت الاسباب المدلى بها من شأنها ان تؤدي إلى فسخه،

وحيث ان الاسباب الاستئنافية المبينة اعلاه تطرح على بساط البحث مسائل ثلاثة: اولها ما اذا كانت السندات لأمر عددها (٣) قد سقطت بمرور الزمن الثلاثي، وثانيهما عما اذا كانت الموجبات في السندات المذكورة والاقرار هي فاقدة السبب، كونها تمثل جزءاً من ثمن القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية وهما قسمان كانت الشركة تملكهما سابقاً، بحيث اشترت ما كانت تملكه، وثالثهما، ما اذا كان الشرط الوارد في الاقرار الموقع في ١٩٨٧/٨/١٨ قد تحقق ام لا،

I– في مرور الزمن الثلاثي:

حيث ان المستأنفين يعيبان على الحكم الابتدائي ذهابه إلى ان دعوى الافلاس المقدمة بوجههما قطعت مرور الزمن الثلاثي على السندات لأمر رغم ان الدعوى المذكورة ترمي إلى اعلان حالة وهي حالة التوقف عن الدفع ولا ترمي إلى المطالبة بالدين وان ما يؤكد هذا الامر هو ما نصت عليه الفقرة ٢ من المادة ٣٥٧ م وع فقط عن ان طلب قيد الدين في تفليسة المديون هو الذي يقطع مرور الزمن أي انها لم تشر إلى الدعوى الافلاسية،

وحيث انه خلافاً لأقوال المستأنفين فان الدعوى الرامية إلى اعلان الافلاس ترتكز إلى مبدأ تمسك المدين بدينه، كما ان من شأنها ان تؤدي في نهاية المطاف إلى استيفاء الدائن دينه ولو جزئياً بمقتضى نظام الافلاس ومنذ تقديمها بوجه المدين، تجعل هذا الاخير في حالة التأخر عن دفع دينه، فلا مجال بالتالي القول ان الدعوى الافلاسية لا تشكل وسيلة لقطع مرور الزمن.

وحيث اذ ورد في نص المادة ٣٥٧ م وع فقرة ٢ منها ان طلب قيد الدين في الطابق يقطع مرور الزمن، هذا لا يعني ان تقديم الدعوى الافلاسية لا يقطعه، ذلك ان هذه المادة اوردت تعداداً عاماً للاعمال القانونية التي تؤدي إلى قطع مرور الزمن ولم تكن في وارد تبيان هذه الاعمال بصورة مفصلة وبالتالي استبعاد عمل معين

قاطع لمرور الزمن لم يرد ذكره بينها وانما يدخل في عدادها بطبيعته وخصائصه وان الدعوى الافلاسية من هذا المنطلق تعتبر قاطعة لمرور الزمن،

مراجعة: الاسناد التجارية – الجزء الاول – للدكتور ادوار عيد ص ٦٣٢ منها حيث جاء:

"وان الدعوى المرفوعة بطلب افلاس المدين تؤدي كذلك إلى قطع مرور الزمن كالدعوى الرامية إلى المطالبة بقيمة السند"،

وحيث ان المستأنف عليه اكد في لائحته الابتدائية من ان دعوى الافلاس لا تزال عالقة امام القضاء – لائحته تاريخ ١٩٩٥/١١/٢٧ ص ٦ منها – ولم يتبين ان المستأنفين ادليا بما يناقض هذا الامر، فيكون بالتالي مرور الزمن الثلاثي على السندات موضوع النزاع الراهن قد تمّ قطعه بموجب الدعوى الافلاسية،

وحيث بمطلق الاحوال، ومن مراجعة الافادة العقارية المبرزة في الملف الابتدائي، يتبين ان اسعد بشور تقدم بوجه المستأنفين عام ١٩٩٢ بدعوى ترمي إلى الزامهما بتسجيل القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية مما يعني انه يريد ان يتم التسجيل لكي يتسنى له المطالبة بحقوقه المعلقة على شرط التسجيل وهو بالتالي يكون قد قطع مرور الزمن من جراء هذه المطالبة التي تدل بحد ذاتها على نية بالتمسك بالدين والمطالبة به، ويكون الحكم الابتدائي الذي نهج هذا النهج قد وقع موقعه الصحيح.

اما بالنسبة لانتفاء سبب الموجب بخصوص السندات لامر الثلاثة والاقرار،

حيث تجدر الاشارة اولاً إلى ان السندات لامر الثلاثة موقعة من ابراهام ماطوسيان وقد ذكر فيها ان المبالغ موضوعها هي من اصل ثمن العقار ٥٧٤ بقسميه ١ و٢، الاشرفية وان الاقرار تاريخ ١٩٨٧/٨/١٨ موقع من قبل ابراهام ماطوسيان بصفتيه الشخصية ومفوض بالتوقيع عن شركة المشرق للضمان واعادة الضمان ش.م.ل" وان لا منازعة بين ابراهام ماطوسيان وبين شركة المشرق حول ملكية القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية والتي سجلت على اسم الشركة،

وحيث ان المحكمة، بعد اطلاعها على ما ادلى به كل من الشركة وابراهام ماطوسيان من اسباب للطعن في التزامهما بالدين موضوع السندات، يتبين ان ما كان يتذرع به ابراهام ماطوسيان في المرحلة الابتدائية بانتفاء سبب الموجب بالنسبة اليه بذريعة ان الشراء لم يحصل لصالحه، لم يعد مطروحاً في هذه المرحلة الاستئنافية اذ ان المستأنفين كليهما ركزا دفاعهما على انتفاء سبب الموجب بالنسبة إلى كليهما معاً بحجة ان الدين موضوع السندات اضحى دون سبب باعتبار انه يمثل جزءاً من ثمن القسمين اللذين كانا سابقاً ملكاً للشركة واللذين كان قد دفع ثمنهما مرتين اثنتين،

وحيث تجدر الاشارة ثانياً إلى انه، وخلافاً لاقوال المستأنف عليه، فان الشركة، رغم تعديل اسمها – من يونيون جنرال انشورنس ش.م.ل. إلى شركة المشرق للضمان واعادة الضمان ش.م.ل. – ورغم شراء اسهمها من قبل مساهمين جدد، تحتفظ بشخصيتها المعنوية عينها التي كانت عليها قبل تعديل الاسم وقبل انتقال اسهمها إلى اشخاص آخرين، وبالتالي لها الصفة بالتذرع بمحاضر الجمعيات العمومية المنعقدة منذ تأسيسها واعمال مجالس ادارتها السابقة في حال توافر الشروط الاخرى لهذه المنازعة، كما ان لموقع السندات بصفته الشخصية ان يتمسك بما توافر لديه من وسائل الاثبات طعناً بالالتزام الملقى على عاتقه، مهما كان سبب التزامه، والذي وعلى كل حال وضّحه الكتاب تاريخ ١٩٨٧/٨/١٨، فصفته بالطعن مستمدة من مصلحته الآيلة إلى رد المطالبة بوجهه،

وحيث بعد التنويهين المشار اليهما اعلاه تضحى المسألة الرئيسية التي يدور حولها فصل النزاع هي مسألة مدى ثبوت أو عدم ثبوت اقدام الجهة المستأنفة على دفع ثمن القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية سابقاً واذا كان بالتالي سبب الموجب منتفياً،

وحيث ان المحكمة بعد اطلاعها على ما تبادله الفريقان من اقوال، وادلة في هذا الشأن، تبين لها ان الشركة تتذرع قبل تاريخ انعقاد جمعيتها العمومية العادية تاريخ ١٩٨٢/١٢/١٣ بملكية القسمين موضوع النزاع على الرغم من عدم تسجيل ملكيتها هذه في السجل العقاري اصولاً، بحيث انه ورد في تقرير مجلس ادارة الشركة قبل تعديل اسمها والمنظم عن اعمال عام ١٩٦٧ انها "استملكت" خلال عام ١٩٦٧ القسمين المذكورين اعلاه، كما ورد في محضر اجتماع جمعية المساهمين المنعقد في ١٩٧٣/٩/٢٤ ان الجمعية اطلعت على وضع العقار ٥٧٥ الاشرفية المجاور على العقار ٥٧٤ "الذي تملكه الشركة" وكذلك ما جاء في تقرير مجلس الإدارة عن حسابات المنتهية في ١٩٧٣/١٢/٣١ لجهة تملك الشركة العقار ٥٧٤ الاشرفية"،

وحيث ان تذرع الشركة بأنها مالكة للقسمين المذكورين والتصريح به دون ان تكون الملكية قد سجلت على اسمها في السجل العقاري، لا يكفي بحد

ذاته للقول بأن ملكيتها للقسمين ثابتة وهذا في ضوء أحكام المادة ١١ من القرار رقم ١٨٨ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥،

هذا من جهة،

وحيث ان ما ابرزه المستأنفان من محاضر لجمعيات عمومية للشركة ولمجالس ادارتها بخصوص الموافقة على الشراء لا يعني ايضاً ان عملية البيع تمت بعناصرها كافة، ولا سيما لجهة تسديد الثمن وهو امر لم ينهض من الملف أي دليل مقنع حول حصوله فلا القيود العائدة للشركة ولا المحاضر المبرزة تشير إلى هذا الامر لا من قريب ولا من بعيد،

وحيث ان ما يعزز عدم اتمام عملية بيع القسمين للشركة قبل البيع الحاصل بموجب عقد ١٩٨٧/٨/١٧ هو ما ورد في هذا الاخير – البند ٧ منه – بحيث تحدد الثمن بمبلغ قدره /١٧٤٧٥٠/د.أ. "علاوة على المبالغ المقررة سابقاً بالرغم من كل اتفاق سابق" أي انه اخذ بعين الاعتبار عند تحديد الثمن بأن ثمة مبالغ تقررت سابقاً في هذا المجال بموجب اتفاق سابق وتوقف الامر عند هذا الحد أي انه لم يجر أي انفاذ من قبل الفرقاء المعنيين،

وحيث انه لم يتبين من أي من المحاضر المبرزة ان ثمة مبالغ تم الاتفاق عليها غير تلك المذكورة في محضري الجمعيتين العموميتين تاريخ ١٩٦٧/٧/١٠ و١٩٨٢/١٢/١٣، بحيث وافقت الجمعية في المحضر الاول على ثمن /٤٥٢,٠٠٠/ل ل ووافقت في المحضر الثاني على مبلغ /٧,٥٠٠,٠٠٠/ل.ل.، وان الموافقة في المحضر الاول تمت على ان يكون البيع على اساس الشروط الملحوظة في محضر الاجتماع تاريخ ١٩٦٧/٥/٢٥ ولم يتبين للمحكمة ما اذا تحققت هذه الشروط كي يعتبر البيع نافذاً حسب القرار تاريخ ١٩٦٧/٧/١٠،

وحيث ان ما ورد في الميزانيات وتقارير مفوض المراقبة، سواء لجهة التفاوت بين قيمة موجودات الشركة الثابتة قبل وبعد انعقاد الجمعية العمومية في ١٩٦٧/٧/١٠ أو الاشارة إلى ان الشركة تملك عقارات مسجلة باسم اسعد بشور، لا يغير في ما جاء اعلاه، اذ ان هذه المستندات لا تثبت تسديد الثمن من جهة، ومضمونها يفتقر للدقة والتحديد من جهة اخرى،

وحيث لا مجال للاعتداد بأقوال المستأنفين بأن اسعد بشور مارس وسائل الغش والخداع، اذ ان المحاضر التي يتذرعان بها للقول بحصول الشراء سابقاً من قبل الشركة مسجلة اصولاً في السجل التجاري، وهي عينها التي يتذرعان بها في الدعوى الراهنة كأساس لاعتراضهما، وكان بامكان السيد ابراهام ماطوسيان، الاطلاع عليها قبل اقدامه على شراء الاسهم، ولا يعتد بأقواله بأن اسعد بشور افاده بأن اوراق الشركة فقدت بعد تعرض مركزها في العازارية للاضرار اذ كان عليه وهو التاجر الممتهن المتمرس، اقله الانتقال إلى السجل التجاري والتثبت مما سبق للشركة واتخذته من قرارات وهو الذي يدلي بمعرض الدعوى الراهنة وعن حق، بأن له وللشركة الصفة بالتذرع بهذه المحاضر للطعن بالسندات موضوع المعاملة التنفيذية علماً بأن عقد البيع تاريخ ١٩٨٧/٨/١٧ لم يوقعه فريقا الدعوى ووافقا على بنوده الا بالاستناد للمعطيات التي كانت ثابتة آنذاك بخصوص وضع الشركة وموجوداتها كما ورد في قرار محكمة الاستئناف تاريخ ١٩٩٨/٢/٥ بحيث انه لا يمكن موافقة الجهة المستأنفة على انه وبموجب هذا العقد يطالبها المستأنف عليه بدفع مبالغ غير متوجبة، والا كان المتعاقدان اتفقا على بنود عقدية مختلفة في حال اعتبر العقار رقم ٥٧٤ الاشرفية بقسميه ملكاً للشركة،

وحيث تبعاً لما تقدم فان ما انتهى اليه الحكم الابتدائي لجهة رده ادلاءات المعترضين بخصوص انتفاء سبب الموجب قد وقع موقعه القانوني، ولا يعاب عليه اسناد تعليله على عدم تقديم المستأنفين طلب ابطال عقد البيع وعدم اثارة المحكمة عفواً هذا الامر، اذ ان المادة ٣٧١ أ.م.م. تجيز للمحكمة اثارة الاسباب القانونية المحضة ولا تملي عليها الحلول محل الفرقاء وتقديم الطلبات منهم،

وحيث بالنسبة لعدم تحقق الشرط الوارد في الاقرار تاريخ ١٩٨٧/٨/١٨،

وحيث انه من مراجعة الاقرار المشار اليه، يتبين انه تضمن ان السيد ابراهام ماطوسيان بصفته الشخصية وبصفته مفوض بالتوقيع عن شركة المشرق يحتفظ بمبلغ /٤٤٧٥٠/د.أ. لحين "تسجيل العقار المذكور بقسميه على اسم المشرق للضمان واعادة الضمان ش.م.ل بعد ان تكونون قد قمتم بتطهير العقار من الاعباء والدعاوى والحجوزات التي يكونون سبباً لها وتحضير ما يلزم من المستندات المتفق عليها"،

وحيث من مراجعة عقد البيع تاريخ ١٩٨٧/٧/١٧ يتبين انه تضمن ما يلي:

ثالثاً: اخذ الفريق الثاني علماً باشارة التعدي على الاملاك العامة بمساحة متر مربع وبمخالفة البناء وقبل الشراء مع وجودها،

رابعاً: تعهد الفريق الاول بتطهير العقار من كل حجز أو دعوى أو تأمين أو رهن وتسجيله على اسم الفريق الثاني خالياً الا من اشارة التأمين الحاصل لصالح وزارة الاقتصاد واشارة التعدي على الاملاك العامة ومخالفة البناء،

وحيث وبصرف النظر عن الدعوى المقامة من اسعد بشور بوجه المستأنفين التي تحمل الرقم ٩٢/٣٩٨ المسجلة على صحيفة القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية والذي تناول موضوعها، كما جاء في الافادة العقارية المبرزة في الملف الابتدائي "عدم نقل ملكية هذا القسم والقسم ٢ على اسم المدعى عليهما" يبقى ان التسجيل على اسم الشركة تمّ، فيكون الشرط الاول قد تحقق،

وحيث في ما خص تنظيف الصحيفة من الحجوزات والدعوى والتأمنيات، فان الموجب المترتب على عاتق اسعد بشور يتناول جميع ما اثقلت الصحيفة به ما عدا مخالفات البناء واشارة التعدي على الاملاك العامة واشارة التأمين الحاصل لصالح وزارة الاقتصاد،

وحيث يتبين من مراجعة الافادة العقارية، ان ما هو مسجل على صحيفة العقار، ولم تقبل الشركة الشراء رغم وجوده – وفقاً للبند الرابع من عقد ١٩٨٧/٧/١٧ هو الحجز الاحتياطي والدعوى المقامة من قبل بنك التوفير، وغني عن البيان ان ما دوّن من حجوزات لاحقة من قبل اسعد بشور بخصوص الدعوى الراهنة، لا يدخل ضمن ما عليه شطبه الا بعد ان تسفر الدعوى الراهنة إلى نتيجة معينة، كما ان ما دوّن لاحقاً من حجوزات، بعد تسجيل الشركة الملكية على اسمها هو امر خاص بالشركة وهي بالتالي مسؤولة عنه سنداً للمادة ٥ من التعهد بتاريخ ١٩٨٧/٨/١٨،

وحيث ان اسعد بشور وبموجب لائحته الجوابية الابتدائية تاريخ ٢٧ ايار ١٩٩٨ ابرز صورة عن القرار الصادر عن رئيس دائرة التنفيذ في بيروت يتبين منه انه قرر شطب اشارة الدعوى رقم ٦٨/١٢١٦ واشارة الحجز الاحتياطي رقم ٦٨/١٢٩٢ عن صحيفة القسمين ١ و٢ من العقار ٥٧٤ الاشرفية كما ابرز صورة عن الكتاب الموجه إلى امين السجل العقاري في بيروت بهذا الخصوص، ويتبين ان رقم الدعوى ورقم الحجز يعودان إلى الدعوى والحجز المقدمين من بنك التوفير وذلك بعد مقارنتهما مع ما جاء في الافادة العقارية،

وحيث ان ادلاء المستأنفين بأن الافادة العقارية الحديثة التي يبرزانها تفيد ان الدعوى والحجز لا يزالان مسجلان على صحيفة القسمين هي اقوال مستوجبة الرد، طالما ان الموجب الملقى على اسعد بشور قد نفذ من قبله على اثر صدور القرارات الآيلة إلى ذلك،

وحيث تبعاً لما تقدم يقتضي رد ادلاءات الشركة المستأنفة وماهر ماطوسيان خلاف ذلك،

وحيث تأسيساً على كل ما تقدم، فان الحكم الابتدائي الذي انتهى إلى رد الإعتراض المقدم من شركة المشرق للضمان واعادة الضمان ش.م.ل. والسيد ابراهام ماطوسيان يكون قد وقع موقعه القانوني فيصدق للاسباب الواردة فيه ولتلك التي تضمنها القرار الراهن،

وحيث بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة، لم يعد من حاجة لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة، اما لعدم جدواها أو لانها لاقت رداً ضمنياً في ما جاء اعلاه من تعليل،

وحيث ان المحكمة ترى رد طلب العطل والضرر المقدم من المستأنف عليه لعدم توافر شروطه،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

١– قبول الاستئناف شكلاً.

٢– وفي الموضوع: رده وتصديق الحكم الابتدائي برمته للاسباب الواردة فيه ولتلك التي تضمنها القرار الراهن.

٣– مصادرة التأمين الاستئنافي ايراداً للخزينة.

٤– تضمين المستأنفين نفقات الدعوى.

٥– رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

٦– رد طلب العطل والضرر.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة التاسعة

الهيئة الحاكمة: الرئيسة ميسم النويري والمستشاران جان فرنيني وجمانة خيرالله

القرار: رقم ٦٣ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٦

النائب عدنان عرقجي/ بنك بيبلوس ش.م.ل.

- محاكمة استئنافية - طلب ادخال شخص كان فريقاً في المحاكمة الابتدائية – عدم توجيه الاستئناف ضد ذلك الشخص – اعتبار الحكم المستأنف مبرماً بخصوصه – رد طلب الادخال.

- طلب جديد مقدم لاول مرة امام محكمة الاستئناف – المادة ٦٦٢ أ.م.م. – طلب متفرّع من الطلب الاصلي – قبوله في الشكل.

ان طلب اعطاء المستأنف اسهماً في المصرف المستأنف عليه بمقدار حصة اسهمه في المصرف المندمج وفقاً للتخمين الصحيح للخبرة هو طلب متفرّع من الطلب الاصلي المتمثل بتصحيح التخمينات للموجودات والمطلوبات واعادة النظر في قيمة سهم المصرف الاخير، وبالتالي لا يكون ذلك الطلب الوارد في الاستحضار الاستئنافي واللوائح اللاحقة له طلباً جديداً وترد اقوال المستأنف عليه المخالفة.

- مصرف – دمج – قرار بالموافقة على الدمج صادر عن المجلس المركزي لمصرف لبنان – عدم امكانية الطعن به وفقاً لاحكام المادة ٢ فقرتها الثالثة من القانون رقم ٩٣/١٩٢.

- طلب تصحيح اجراءات سابقة لقرار الدمج – رده لان التعرض لهذه الاجراءات يشكل مساساً بقرار مصرف لبنان بالموافقة وهو القرار النهائي غير القابل للطعن به.

ان موافقة المجلس المركزي على الدمج لا تتم حسب المادة ٢ من القانون ٩٣/١٩٢ الا بالاستناد لبنود عقد الدمج المبدئي الذي يطعن المستأنف بمادته الثالثة وميزانية السنة المالية الاخيرة للمصرفين المعنيين، وتقرير مفوض المراقبة حول اعادة تخمين عناصر هذه الميزانية ووضعية مالية كل من المصرفين، أي ان المجلس المركزي لدى مصرف لبنان أيّد عملية الدمج بعد ان دقق في المستندات المذكورة اعلاه وهي تكمل بعضها البعض ووافق على مندرجاتها، وبالتالي ان أي تعديل في مضمونها حتى ولو كان يتعلق بعقد الدمج، من شأنه ان يطال قرار المجلس المركزي بأن يجعل منه قراراً صادراً على اسس غير صحيحة، الامر الذي يستدعي ابطاله عملاً بمبدأ "ما بُني على باطل هو باطل" وهذا غير جائز على الاطلاق في ضوء أحكام القانون رقم ٩٣/١٩٢.

- طلب استئخار – دعوى جزائية – عدم تأثيرها على صحة قرار الدمج واجراءاته بعد صدور قرار الموافقة عليه من المجلس المركزي لمصرف لبنان.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان المستأنف تبلغ الحكم المستأنف بتاريخ ٢٠٠٢/٥/٢ كما هو ثابت من اوراق الملف وهو قدّم استئنافه بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١ فيكون الاستئناف وارداً ضمن المهلة القانونية، وقد جاء مستوفياً سائر شروطه الشكلية فيكون بالتالي مقبولاً لهذه الجهة،

ثانياً – في طلب ادخال مصرف لبنان:

حيث ان المستأنف عليه بنك بيبلوس ش.م.ل. يطلب ادخال مصرف لبنان في المحاكمة مدلياً بأن هذا الاخير كان فريقاً في الدعوى امام محكمة الدرجة الاولى، وان طلب المستأنف ابطال احدى مواد عقد الدمج المبدئي الذي وافق عليه مصرف لبنان بعد موافقته على قراري الجمعية العمومية غير العادية للمصرفين الدامج والمدموج المتضمنين الموافقة على عقد الدمج المبدئي، انما يطال قرار مصرف لبنان هذا،

وحيث ان المطلوب ادخاله مصرف لبنان يطلب رد طلب ادخاله شكلاً،

وحيث ان المستأنف عليه لم يبين الغرض الذي يرمي اليه من وراء طلب ادخال مصرف لبنان في المحاكمة كما توجبه المادة ٣٨ أ.م.م.،

وعلى كل حال،

حيث ان المادة ٦٥٢ أ.م.م. تنص على انه "يجوز التدخل في الاستئناف لكل ذي مصلحة ما لم يكن خصماً أو ممثلاً في المحاكمة الابتدائية أو كان ماثلاً فيها بصفة اخرى، وكما يجوز ادخال الشخص المذكور في الاستئناف"،

وحيث ان المطلوب ادخاله كان فريقاً في المحاكمة الابتدائية كما هو ثابت من اوراق الملف وباعتراف المستأنف عليه نفسه في طلب الادخال، وان ما انتهى اليه الحكم المستأنف يبين ان الطلبات التي كانت متعلقة بمصرف لبنان كونه وافق على عقد الدمج وعلى قراري الجمعيتين العموميتين غير العاديتين للمصرف المدموج والمصرف الدامج قضى بردها علماً بأن المستأنف عليه طلب ادخال مصرف لبنان بالاستناد إلى الاعتبار عينه المذكور آنفاً،

وحيث ان المستأنف الذي تبلغ الحكم المستأنف بتاريخ ٢٠٠٢/٥/٢ لم يوجه استئنافه ضد مصرف لبنان، مما يوجب اعتبار هذا الحكم مبرماً بخصوص مصرف لبنان طالما ان المستأنف عليه لم يطعن به لهذه الجهة،

وحيث استناداً لكل ما تقدم، يقتضي رد طلب ادخال مصرف لبنان في المحاكمة،

ثالثاً – في الموضوع:

حيث ان المستأنف يطعن في الحكم المستأنف لأن المحكمة الابتدائية لم توقف النظر في الدعوى وفقاً لمبدأ الجزاء يعقل الحقوق سنداً للمادتين ٧ و٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، ويطلب استئخار البت في الدعوى والتوقف عن السير فيها لحين صدور قرار عن القاضي الجزائي المختص مدلياً بأن موضوع النزاع في الدعوى الحاضرة معروض ايضاً بموجب دعوى امام القضاء الجزائي تتناول الموضوع عينه والفرقاء انفسهم، وان قراراً ظنياً كان قد صدر بحق المستأنف عليه عن قاضي التحقيق بجرائم الاحتيال واساءة الامانة، كما يطعن المستأنف في الحكم الابتدائي لجهة تفسير طلبه الرامي إلى تصحيح وقوننة عملية الدمج بجعلها متوافقة مع أحكام القانون ٩٣/١٩٢ وتصحيح التخمين للموجودات من حقوق والتزامات لمصرف سيكورتي بنك وبالمقابل اجراء التخمين لجهة بنك بيروت للتجارة ويدلي بأن المقصود من طلبه ليس تصحيح عملية الدمج بحد ذاتها بل ترتيب النتائج القانونية وفقاً لنص المادتين الاولى والرابعة من القانون رقم ٩٣/١٩٢، فيصبح مساهمو سيكورتي بنك، مساهمين بقدر حصتهم في بنك بيروت للتجارة ومن بعده في بنك بيبلوس المستأنف عليه، وان مخالفة البند الثالث من عقد الدمج المبدئي لاحكام القانون رقم ٩٣/١٩٢ التي ترعى عملية الدمج هي امر يتعلق بالنظام العام ولا يمكن لاطراف العقد ان يتفقوا على ما يخالف أحكام القانون الملزمة ولو حصل، فان ابطال هذا البند هو واجب وليس ابطال العقد برمته علماً بأن موافقة المساهمين وهو (أي المستأنف) في عدادهم، كانت مشروطة بأن يكون الدمج منطبقاً مع القانون رقم ٩٣/١٩٢،

وحيث ان المستأنف عليه يطلب رد طلب اعطاء المستأنف اسهماً في بنك بيبلوس سنداً لأحكام المادة ٦٦٢ أ.م.م. كونه طلباً جديداً ورد لأول مرة استئنافاً ويدلي بأن شروط اعمال قاعدة الجزاء يعقل الحقوق" غير متوفرة وان المادة الثالثة في عقد الدمج لا تتعارض مع المادتين الاولى والرابعة من القانون ٩٣/١٩٢ وان قرار مصرف لبنان بالموافقة على الدمج هو قرار نهائي وغير قابل للطعن بأي شكل حسب المادة ٢ منه وهذا النص لا يقتصر على عملية الدمج بصورة مجردة بل يتناول كل الاجراءات التي ادت اليه، كما ان ابطال المادة الثالثة من عقد الدمج المبدئي تصطدم بالمادة ١٩٢ من ق.ت،

فعليه، ومن جهة اولى،

حيث ان المادة ٦٦٢ أ.م.م. تنص على ما حرفيته:

"لا يقبل في الاستئناف أي طلب جديد الا اذا كان من الطلبات المقابلة أو الطلبات المتفرعة من الطلب الاصلي أو المشمولة ضمناً به أو اذا كان يرمي إلى المقاصة أو اذا كان من قبيل الدفاع لرد طلبات الخصم أو كان يهدف إلى الفصل في مسائل ناشئة عن تدخل الغير أو عن حدوث أو كشف واقعة ما، وتقبل كذلك الطلبات الرامية إلى النتيجة عينها المطلوبة امام محكمة الدرجة الاولى ولو بالاستناد إلى اساس قانوني جديد..."،

وحيث ان طلبات المستأنف امام محكمة البداية كانت كالآتي:

– اعتبار القرار بالدمج المتخذ في الجمعية العمومية غير العادية المنعقدة في ١٩٩٥/٦/٢ باطلاً وكأنه لم يكن واعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل عملية الدمج،

– واستطراداً تصحيح وقوننة عملية الدمج وجعلها متوافقة مع أحكام القانون رقم ٩٣/١٩٢ وبالتالي تصحيح التخمينات للموجودات والمطلوبات والحقوق والالتزامات لمصرف السيكورتي بنك وبالمقابل اجراء تلك التخمينات لجهة بنك بيروت للتجارة،

– تضمين المدعى عليهما والمقرر ادخاله بنك بيبلوس ش.م.ل بالتضامن فيما بينهم كافة المصاريف والرسوم والعطل والضرر،

وحيث ان طلب تصحيح وقوننة عملية الدمج وجعلها متوافقة مع أحكام القانون ٩٣/١٩٢ وبالتالي تصحيح التخمينات للموجودات والمطلوبات والحقوق والالتزامات لمصرف سيكورتي بنك بيروت للتجارة ترمي عملياً إلى النتيجة عينها لطلب اعلان بطلان البند الثالث من عقد الدمج المبدئي الذي تمت على اساسه عملية دمج سيكورتي بنك مع بنك بيروت للتجارة ذلك ان البند الثالث المذكور من العقد المبدئي للاندماج الموقع بين بنك بيروت للتجارة ش.م.ل (فريق اول) وسيكورتي بنك اوف ليبانون ش.م.ل (فريق ثان) في ٨ نيسان ١٩٩٥ ينص على ما حرفيته:

"تحددت قيمة جميع الموجودات الصافية (أي بعد حسم جميع المطلوبات) للفريق الثاني بصفر وبالتالي فإن قيمة السهم الواحد من اسهم الفريق الثاني تعادل صفراً، وبما ان صافي موجودات الفريق الاول (أي بعد حسم المطلوبات) هي ذات قيمة معتبرة، لا يعود بالتالي من ضرورة لتقييم قيمة السهم الواحد من اسهمه لعدم توجب اعطاء أي سهم من اسهم الفريق الاول أي مساهمي الفريق الثاني"،

وان طلب اعطاء المستأنف اسهماً في المصرف المستأنف عليه بمقدار حصة اسهمه في المصرف المندمج وفقاً لأحكام قانون المرجع المذكور ونتيجة للدمج وفقاً للتخمين الصحيح للخبرة والزام المستأنف عليه بذلك هو طلب متفرع من الطلب الاصلي المتمثل بتصحيح التخمينات للموجودات والمطلوبات واعادة النظر في قيمة سهم سيكورتي بنك اوف ليبانون ش.م.ل.،

وحيث استناداً لما تقدم لا تكون طلبات المستأنف الواردة في الاستحضار الاستئنافي واللوائح اللاحقة له طلبات جديدة وترد اقوال المستأنف عليه المخالفة،

ومن جهة ثانية،

حيث ان الفقرة ٣ من المادة ٢ من القانون رقم ٩٣/١٩٢ تنص على ما حرفيته،

"يتخذ المجلس المركزي قراره النهائي بشأن عملية الاندماج في مهلة اقصاها ثلاثون يوماً من تاريخ تقديم المستندات المثبتة لتحقق الشروط والضمانات المطلوبة منه بما فيها محاضر الجمعيات العمومية غير العادية للمصارف المعنية على ان يتضمن هذا القرار، في حال الموافقة على الاندماج، شطب المصرف المندمج عن لائحة المصارف. يكون هذا القرار معللاً ونهائياً وغير قابل لأية طريق من طرق المراجعة العادية وغير العادية، القضائية والادارية، بما فيها مراجعة الابطال لتجاوز حد السلطة"،

وحيث يتبين من صراحة النص الوارد اعلاه، ان لا مجال للطعن بقرار الموافقة على الدمج الصادر عن المجلس المركزي لمصرف لبنان،

وحيث ان طلب تصحيح الاجراءات السابقة لقرار الدمج بما فيها "التخمين الصحيح للخبرة" والتي ادت إلى صدوره، فانها هي ايضاً غير قابلة للتعديل من قبل المحكمة، لانه استناداً لها وافقت الجمعية العمومية غير العادية على قرار الدمج، واستناداً لهذه الموافقة صدر قرار الموافقة من قبل المجلس المركزي لمصرف لبنان، بمعنى ان أي تعديل لها، فيما لو صحت اقوال المستأنف، من شأنه ان يطال قرار الجمعية العمومية غير العادية التي وافقت على الدمج كما يطال المعطيات التي على اساسها صدر قرار الموافقة من قبل المجلس المركزي، وبالتالي ان التعرض لهذه الاجراءات يشكل مساساً بقرار مصرف لبنان بالموافقة وهو القرار النهائي غير القابل للطعن به بأي شكل حسبما ورد في القانون ٩٣/١٩٢ (قرار هذه المحكمة رقم ٢٠٠٥/٤ تاريخ ٢٠٠٥/١/٤)،

وحيث ان موافقة المجلس المركزي على الدمج لا تتم حسب المادة ٢ من القانون ٩٣/١٩٢ الا بالاستناد لبنود عقد الدمج المبدئي الذي يطعن المستأنف بمادته الثالثة وميزانية السنة المالية الاخيرة للمصرفين المعنيين، وتقرير مفوض المراقبة حول اعادة تخمين عناصر هذه الميزانية ووضعية مالية كل من المصرفين، أي ان المجلس المركزي لدى مصرف لبنان ايّد دمج مصرف سيكورتي بنك مع بنك بيروت للتجارة بعد ان دقق في كل المستندات المذكورة اعلاه وهي تكمل بعضها البعض ووافق على مندرجاتها وبالتالي ان أي تعديل في مضمونها حتى ولو كان يتعلق بعقد الدمج من شأنه ان يطال قرار المجلس المركزي بأن يجعل منه قراراً صدر على اسس غير صحيحة، الامر الذي يستدعي ابطاله عملاً بمبدأ "ما بُني على باطل هو باطل" وهذا غير جائز على الاطلاق في ضوء أحكام المادة ٢ من القانون رقم ٩٣/١٩٢،

وحيث انه لا يمكن موافقة المستأنف على ان البند الثالث من الدمج خالف أحكام القانون رقم ٩٣/١٩٢ المتعلق بالنظام العام، لأن المخالفة التي يتذرع بها والمتمثلة بالخطأ في تقدير قيمة السهم من سيكورتي بنك

لم يتوقف عندها المجلس المركزي الذي يعتبر انـه لـم يصدر قراره بالموافقة على الدمج الا بعد ان دقق فـي صحة المستندات التي قدمت له ولا سيما بنود عقد الدمج والا لكان امتنع عن تأييد الدمج وكلف الفرقاء المعنيـين باجراء اللازم بخصوص أي اجراء غير صحيح، وهـذا الامر لم يحصل،

وحيث ان طلبات المستأنف تبعاً لمـا تقـدم تكـون مردودة،

ومن جهة ثالثة، وبالنسبة لطلب وقـف النظـر فـي الدعوى الراهنة لحين صدور حكم في الدعوى الجزائية التي صدر فيها قرار عـن قاضـي التحقيـق بـالظن بالمستأنف عليه،

حيث ان الدعوى الجزائية المذكورة التي اسفرت عن صدور القرار الظني عن حضرة قاضي التحقيـق فـي بيروت لا تؤثر في صحة قرار الدمج وفي اجراءاتـه، ومن ضمنها البند ٣ من عقد الدمج المبـدئي، لأن هـذه الدعوى ترمي إلى معاقبة بعض القيمين على مـصرف سيكورتي بنك وبنك بيروت للتجارة عن اعمالهم السابقة لقرار الدمج وان هذا الامر لا يؤثر على عـدم امكانيـة الطعن بقرار الدمج وعدم امكانية تصحيح اجراءاته بعد ان صدر عن المجلس المركزي لمصرف لبنـان قـرار يقضي بالموافقة عليه، وهذه الموافقة بمنـأى عـن أي طعن مهما كان (قرار هذه المحكمة رقم ٢٠٠٥/٤ تاريخ ٢٠٠٥/١/٤)،

وحيث استناداً لما تقدم، يقتضي رد الاستئناف برمته وتصديق الحكم المستأنف لجهاته كافة،

وحيث بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة لم يعد من فائدة لبحث سائر الاسـباب والمطالـب الزائـدة أو المخالفة ويقتضي ردها بما فيها طلب التعـويض عـن ضرر ناتج عن سوء نية فـي المحاكمـة لعـدم تـوفر شروطه عند أي من الفرقاء،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

١- قبول الاستئناف شكلاً.

٢- رد طلب ادخال مصرف لبنان.

٣- وفي الموضوع رد الاستئناف برمته وتـصديق الحكم المستأنف.

٤- رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو لمخالفة.

٥- تضمين المستأنف نفقات استئنافه.

٦- تضمين طالب الادخال نفقات طلبه.

٧- مصادرة التأمين الاستئنافي ايراداً للخزينة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة العاشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سامي منصور والمستشارتان كارلا قسيس وميرنا بيضا

القرار: رقم ٧٨ تاريخ ٢٠٠٣/١/١٥

محمد ابو النصر/ بيار خوري ورفاقه

- استئناف – دفع بتقديم مطالب جديدة لا تقبل في الاستئناف سنداً للمادة ٦٦٢ أ.م.م. – طلبات مصاغة بعبارات تحمل في طياتها نفس مضمون الطلبات المقدمة في المحاكمة الابتدائية – رد الدفع المسند إلى تلك المادة.

- عقد بيع عقاري – حكم ابتدائي قضى بعدم نفاذه لسقوطه بمقتضى مفعول العربون – نزاع حول طبيعة ذلك العقد – تكييف قانوني – بنود صيغت بعبارات تتجلى فيها نية فريقي العقد باعتباره بيعاً تاماً مكتمل المقومات – بحث يتعلق بمفهوم العربون وآثاره القانونية – ايراد كلمة عربون في متن العقد لا يفسد الارادة الحقيقية لفريقيه – فسخ الحكم الابتدائي.

- دعوى تستهدف تنفيذ ذلك العقد – قيد اشارتها على الصحيفة العينية – قيد احتياطي لاحق – مزاحمة بين شارٍ تقيدت اشارة دعواه بالتملك مع شاريين لاحقين – احقية المستأنف الذي تقيّدت اشارة دعواه بتاريخ سابق في تملك العقار موضوع النزاع.

بناءً عليه،

حيث من البيّن ان استئنافاً ساقه السيد محمد شـاكر ابو النصر (بساتين) بتاريخ ١٩٩٣/١١/١٥ تأسس برقم

/٢٣٢/ بوجه السادة: ماري وبيار خوري ومحمد سنجابة ومخايل روحانا طعناً بالحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ١٩٩٣/١٠/٢٥ والقاضي في منطوقه بما حرفيته:

"١- باعلان عدم نفاذ عقد البيع المؤرخ في ١٩٧٤/٨/٢٦ لسقوطه بمقتضى مفعول العربون.

٢- بالزام المدعى عليهما (المستأنف عليهما) ماري وبيار سرج خوري بأن يدفعا للمدعي (المستأنف) مبلغ سبعين الف ليرة لبنانية وان يعيدا اليه مبلغ العربون البالغ خمسين الف ليرة لبنانية.

٣- بالزام المدعى عليهما ماري خوري وبيار سرج خوري بتنفيذ قرار الاحالة وتسجيل العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط على اسم طالب التدخل محمد رضا سنجابة (المستأنف عليه) خالياً من أي قيد أو اشارة أو عبء.

٤- بالزام طالب التدخل محمد رضا سنجابة بأن يدفع للمدعى عليهما رصيد الثمن كما هو متفق عليه في عقد البيع الجاري بينهما،

٥- بتدريك المدعي الرسوم والمصاريف وبرد سائر الطلبات الزائدة والمخالفة لعدم الفائدة والقانونية.

وحث يتضح ان السيد مخايل روحانا استأنف بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٢١ الحكم عينه بوجه سائر الخصوم في الدعوى وتأسس طعنه برقم /٢٤٤/، وانه في ١٩٩٦/١١/١٣ ضمت اوراقه إلى استئناف السيد ابوالنصر ذي الرقم /٢٣٢/، وانه بتاريخ ١٩٩٧/٣/١٧ تقرر رد طلب ترقينه واعتبار المحاكمة فيه غير ساقطة،

وحيث يتبين ان استئنافاً ثالثاً تأسس برقم ٩٣/٢٣٤ ساقه السادة عزيز وبركات وتريز ضد الحكم ذاته، كان قد تقرر في ١٩٩٧/٤/٢٣ ضمه إلى ملف الطعن ذي الرقم ٩٣/٢٣٢، وانه بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٩ قررت المحكمة اسقاط المحاكمة فيه (أي في الاستئناف رقم /٢٣٤/)، فعليه وبعد العرض هذا، يغدو البحث واجباً بصورة حصرية بطعنين اولاهما المقدم من السيد محمد شاكر ابو النصر والمستأنف من ورثته حال وفاته وثانيهما الموجه من السيد مخايل روحانا، لذا ينبغي التطرق تباعاً إلى فصل اسباب كل منهما، توصلاً إلى اقرار النتيجة الملائمة لها وتأثيرها على منطوق الحكم المطعون فيه،

في الاستئناف رقم ١٩٩٣/٢٣٢

حيث لم يتبين من اوراق الملف ان مقدمه (السيد محمد شاكر ابو النصر) كان قد ابلغ اصولاً الحكم المستأنف فلم تكن تالياً مهلة استئنافه قد انطلقت بوجهه، لذا يكون طعنه الوارد بتاريخ ١٩٩٣/١١/١٥ مقدماً ضمن المهلة القانونية،

وحيث يتضح ان المستأنف كان قد ارفق طي استحضاره الاستئنافي صورة طبق الاصل عن الحكم المطعون فيه واوضح عبره اسباب الطعن به، وسدد عند تأسيسه الرسم الذي طولب بادائه، واوفى ورثته في سياق المحاكمة الرسم المتوجب عند تقرير تكليفهم بذلك، لذا يكون استئنافه مقبولاً شكلاً والدفوع المعاكسة لهذه النتيجة مستوجبة الرد، هذا من نحو اول،

وحيث ان المستأنف عليه السيد سنجابة يدفع من نحو ثان بعدم قبول المطالب موضوع الاستئناف الراهن، ازاء تعارضها مع مطلب المستأنف الوحيد الوارد في نهاية استحضاره الابتدائي، وتبعاً لاتصافها بالمطالب الجديدة التي لا تقبل في الاستئناف سنداً للمادة /٦٦٢/ أصول مدنية،

وحيث بالعودة إلى ملف المحاكمة الابتدائية من البيّن ان المدعي (المستأنف) ختم لائحته الاخيرة المقيدة في القلم في ١٩٨٧/٧/١٦ بجملة مطالب، من بينها انفاذ قرار الاحالة الصادر لمصلحة المدعى عليهما وتسجيل العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط على اسمه لقاء ايداع رصيد الثمن واقرار حبسه..."،

وحيث ان المطلبين الموما اليهما هما عينهما اللذان اوردهما المستأنف في خاتمة استحضاره الاستئنافي، الا انه صاغهما بعبارات بقيت تحمل في طياتها المعنى ذاته، اذ طلب ما حرفيته "... الحكم بأحقيته في تملك العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط... تنفيذ قرار الاحالة ... تسديده الرصيد المتوجب عليه من ثمن العقار... فور تسجيل العقار على اسمه..."،

وحيث والحال كما تقدم، ليس ثمة مطالب جديدة وردت في الاستئناف المبحوث فيه، ولا محل لتطبيق حكم المادة /٦٦٢/ أصول مدنية في هذا الصدد، والدفع المخالف لهذه النتيجة مستوجب الرد،

وحيث فيما خص الدفع بعدم قبول الطلب رقم "٥" الوارد في خاتمة الاستحضار الاستئنافي، فانه سيصار إلى بحثه في سياق التعليل بعد البت ومناقشة اسباب الطعن المعروضة،

وحيث ان الجهة المستأنفة تعيب على الحكم المطعون فيه عدم الوقوف على نية فريقي العقد المنازع فيه واهداره حقوقها، وعدم مراعاة القانون والعدالة

باعلان عدم نفاذه بمقتضى مفعول العربون، مدلية بأن العقد الذي تكوّن بينها وبين المستأنف عليهما (البائعين) هو عقد تبادلي نهائي، بات ناجزاً وملزماً لفريقيه، وان كلمة "عربون" الواردة في المادة الثالثة منه لم تجرده من معناه الحقيقي لجهة الثبوت والاستمرارية،

وحيث ان كلا من المستأنف عليهما السيدين سنجابة وروحانا ادليا بأن العقد مبنى المنازعة خاضع لنظام وآثار العربون التي خولت المستأنف عليهما ماري وبيار خوري العدول عنه بواقع صراحة نصوصه لا سيما الطبيعة المسماة للدفعة الاولى من ثمن المبيع وسببها واشتراط كفالة مصرفية لاعادتها إلى المستأنف والتوافق على عدم تسجيل أي قيد بشأنه (بشأن عقد البيع المعني بالنزاع)،

وحيث يقتضي وفاقاً لما عرض من ادلاءات تكييف العقد الجاري بتاريخ ١٩٧٢/٨/٢٦ بين المستأنف المرحوم محمد شاكر ابو النصر والمستأنف عليهما المرحومة ماري جورج خوري والسيد بيار سرج جوزف خوري،

وحيث بالعودة إلى المنطوق الحرفي لبنوده، من البيّن انها عبرت بوضوح عن التزام فريقه الاول قِبَل المستأنف ببيعه العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط بصورة نهائية، بدليل تضمينه موجبات معينة على عاتقه (أي على عاتق الفريق الاول) في معرض اثبات شروط التعاقد ونتائج النكول عن تنفيذه، "فتوطئة" اشارت إلى ما اتفق عليه فريقاه وجسدت ارادتهما الاكيدة والنهائية بالبيع والشراء ومادته الثانية كرست التزام آل خوري النهائي بالتفرغ عن المبيع لصالح معاقدهم (المستأنف) ومادته الثالثة حددت ثمن المبيع وشروط ادائه وكيفيته، اما المادة الرابعة فدُون عبرها تعهد الفريق الاول (الفريق البائع) بتسجيل العقار على اسم المستأنف وبتحقيق هذه النتيجة وبشطب غالبية الاشارات عن صحيفته العينية قبيل نقل الملكية، في حين انه بمادته الخامسة اعلن الفريق اعلاه احقية المستأنف بمقاضاة شاغل احد اقسام البناء باسمه قبل اجراء التسجيل، وبالفعل مورس هذا الحق دلالة على التزام ثابت بالبيع ونهائي باتمام اجراءات تسجيله، وبالمادة الحادية عشرة ارتضى الفريق المذكور كما هو حال معاقده تعيين قيمة بدل العطل والضرر متى تخلف أي منهما عن تنفيذ التزاماته،

وحيث اهتداء بما تقدم عرضه، تتجلى نيةِ فريقي العقد المبحوث فيه في اعتباره بيعاً باتاً مكتمل المقومات، الواقع المستفاد من العبارات التي صيغت بها بنوده اعلاه،

وحيث ان ايراد كلمة "عربون" في متن مادته الثالثة ليس من شأنه افساد الارادة الحقيقية لفريقيه التي اظهرتها بوضوح المواد السابق تعدادها، متجهة نحو ابرام عقد نهائي تنتفي معه امكانية العدول الكيفي عنه،

وحيث استفاضة في البحث فإنه يعنى بالعربون المبلغ من المال الذي يدفعه عادة طرف من العقد هو الشاري المحتمل عند الاتفاق على البيع، بحيث يشكل من نحوٍ اول ضمانة لجدية ارادة الشراء ويمثل من نحو ثان ثمناً لحقه (أي حق الشاري المحتمل) بالعدول عن التعاقد الذي يمكن ان يمارسه دون ان يرتب عليه تعويضاً اضافياً،

وحيث انه (أي العربون) يتحول إلى قسط من ثمن المبيع عندما يتمسك الشاري الذي دفعه بتنفيذ العقد، بمعنى انه يحسب من اصل الثمن في حال لم يمارس الشاري الحق بالعدول عن الشراء ومن باب اولى عندما يبدي الاخير رغبته في التمسك بالتعاقد الذي اراد ابرامه،

وحيث بذلك لا يعد العربون عادة ثمناً لحق البائع في العدول عن العقد، بل لقاء ممارسة هذا الحق من قبل الشاري الذي ادى ثمنه (أي ثمن حق العدول)، فعليه، تطبيقاً لما تقدم على واقعات المنازعة المساقة وبالعودة إلى مندرجات العقد موضوعها، فإن صح تفسير مادته الثالثة من قبيل ارتضاء فريقيه اعمال نظام وآثار العربون، تبقى فكرة العربون غير كفيلة باعلان احقية الفريق البائع بالعدول عن العقد، اذ ان الذي دفع ثمن حق العدول الذي يمثله العربون هو الشاري (المستأنف) وليس معاقدهما،

وحيث ان اشتراط اداء كفالة مصرفية بالعربون المدفوع لتأمين اعادته إلى الشاري حال اخلال البائعين بالتزاماتهما قبله (م ٩٠ من العقد) لا يغيّر في النتيجة المبيّنة اذ ان هذه المادة وردت في التعاقد بعد ان كانت قد تبلورت نهائياً ارادة فريقيه بالبيع والشراء بصورة نافية لامكانية الاعراض عنها، وقبل اشتراط البند الجزائي على عاتق الناكل (م ١١ من العقد)، بحيث تبقى المادة التاسعة المبحوث فيها نافية لحق البائعين بالعدول عن تنفيذ التزاماتهما الثابتة والنهائية، طالما صيغت بعبارة تفيد بأن عدم التنفيذ هذا يشكل نكولاً واخلالاً وليس حقاً في اختيار العدول عن التنفيذ،

وحيث ولئن كان التوافق على عدم تسجيل العقد أو أي قيد بشأنه في الصحيفة العينية للعقار موضوعه قبل "التسجيل في الدوائر العقارية"، (م ١٠ من العقد)، الا ان هذا الواقع يبقي البيع تاماً ومقوماته مكتملة طالما ان ارادة فريقيه اتجهت في الاساس لاقراره بهذه الصيغة،

وحيث تأسيساً على كل ما تقدم، لم يكن جائزاً لمعاقدي المستأنف (المستأنف عليهما ماري وبيار خوري) العدول عن اتفاقهما معه (أي عن العقد المؤرخ في ١٩٧٢/٨/٢٦)، طالما كانا قد التزما قبله على وجه ثابت ونهائي بالبيع والتسجيل، فعليه يعد المبلغ المدفوع "عربوناً" تنفيذاً جزئياً لموجب المستأنف قبلهما والكفالة المصرفية المشروطة ضامنة لهذا الموجب عند النكول عن التنفيذ،

وحيث وفاقاً للتعليل المساق، يعد عقد البيع قائماً وملزماً لطرفيه، مما يوجب معه اعلان احقية المستأنف بالمطالبة بتنفيذه طالما ان هذا التنفيذ ما زال مستطاعاً، علماً بأن التزام الجهة البائعة (المستأنف عليه السيد بيار خوري كونه احد طرفي هذه الجهة والشخص الذي انحصر به ارث الطرف الآخر) قبل المستأنف وورثته من بعده تمثل بانشاء حق عيني وبتحقيقه عبر نقل ملكيته إلى اسم الشاري بعد تحرير صحيفته العينية من غالبية الوقوعات والقيود والاشارات الخاصة بالدعاوى والحجوزات وسواها (م. ٤ من العقد)،

وحيث وفق النتيجة هذه، يتعين البحث عما اذا كان ممكناً الحكم لمصلحة المستأنفين بتنفيذ موجب معاقدي مورثهما الذي امسى ملقى على عاتق احدهما السيد بيار خوري، واجراء التسجيل في السجل العقاري استناداً إلى حقهم الناشئ عن العقد المبحوث فيه (الجاري بتاريخ ١٩٧٢/٨/٢٦)،

وحيث من البيّن على ضوء مشتملات الصحيفة العينية للعقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط المبرزة صورتها في الملف والموافق على مطابقتها للاصل من قبل امين السجل العقاري بتاريخ ٢٠٠٠/٧/٥ ان مطالبة المستأنف القضائية بتنفيذ العقد المعني (هذه الدعوى) قد تقيدت اشارتها في الصحيفة الموما اليها بتاريخ ١٩٧٣/٧/٢، في حين دوِّن "قيد احتياطي" بالاقرار المنظم لمصلحة السيد مخايل روحانا بتاريخ لاحق وكذلك كان حال القيدين الخاصين بتدخل الاخير وتدخل السيد محمد رضا سنجابة في الدعوى، فتكون تالياً قد تحددت مرتبة حق الجهة المستأنفة بالتنفيذ العيني للتفرغ الجاري لمصلحة مورثها (عقد ١٩٧٢/٨/٢٦) في التاريخ الموما اليه (أي ١٩٧٣/٧/٢)، "والمتدخلان" لا يزاحمانها في حقها هذا، اذ ان القيدين الواردين في الصحيفة بصدد التفرغ الجاري لمصلحة كل منهما قد دونا بعد ان كانت الاشارة الملحوظة مقيدة، لذا لا يصلحان كما هو حال القيد الاحتياطي بالتفرغ الذي تذرع به السيد روحانا عبر تدخله في المحاكمة الابتدائية – لمعارضة حق المستأنفين الذي حُفظ بوضع اشارة دعوى مورثهم الراهنة – الرامية إلى تسجيل المبيع باسمه – بتاريخ سابق لهما، فعليه يعد المستأنف عليهما (السيدان سنجابة وروحانا) مرتضين نتائج دعوى المستأنف القائمة التي ادت إلى نزع حقهما بتسجيل تفرغ كل منهما في الصحيفة العينية للعقار المعني، والتفرغ الجاري لكليهما غير نافذ تجاه المستأنفين، والادلاءات والمطالب المخالفة لهذه النتيجة مستوجبة الرد،

وحيث تأسيساً على ما تقدم، يكون الحكم المستأنف مستوجباً الفسخ بقضائه خلاف ذلك، ويتعين تالياً بعد رؤية النزاع مجدداً في الوجوه التي تناولها الاستئناف المعروض، الحكم بأحقية المستأنفين في تملك العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط سنداً لعقد البيع تاريخ ١٩٧٢/٨/٢٦ الذي جمع مورثهم والمرحومة ماري خوري والسيد بيار خوري، وبالتالي تقرير الزام الاخير بتنفيذ قرار الاحالة الصادر بتاريخ ١٩٧١/٧/١ لمصلحته الشخصية ومصلحة مورثته ضمن مهلة شهر من تاريخ هذا القرار والا الترخيص للمستأنفين بتنفيذه، استجابة للمطلب الوارد في خاتمة الاستحضار الاستئنافي (رقم ٤) والمكرر عبر لوائحهم،

وحيث في سياق مناقشة سائر المطالب الواردة في الخاتمة الموما اليها، وبالعودة إلى الخامس منها المشار اليه في الصفحة السادسة من هذا القرار، من البيّن ان المستأنفين عبر لائحتهم تاريخ ١٩٩٨/٥/٨ اوضحوا ما عُنيَ به بحيث يفسر من قبيل اعلان استعدادهم لاداء رصيد ثمن مبيع مورثهم العقار فور تسجيله على اسمهم أو على اسم من يختارونه،

وحيث طالما ان الحق بالمطالبة برصيد ثمن المبيع ينحصر بالبائعين وبالسيد بيار سرج جوزف خوري تحديداً بعد ان آل ارث شريكته في الملك اليه وحده، وازاء عدم تمسك الاخير عبر المحاكمة الاستئنافية بهذا الحق، وتخلفه عن توسله دفعاً للتنفيذ المقضي به، لا يعد المستأنفون ملزمين بتحديد رصيد متوجباتهم النقدية قبل المذكور ولا اداء رسمه، فعليه يتعين الزامه (أي الزام المستأنف عليه بيار سرج جوزف خوري) بأن يسجل العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط على اسم المستأنفين أو

من يختارونه وتدوين تعهدهم باداء رصيد ثمنه وذلك، استجابة لمطلبهم في هذا الصدد،

وحيث فيما خص المطلبين السادس والسابع من جملة مطالب المستأنفين، فإنه اعمالاً للنتيجة اعلاه التي توصلت اليها المحكمة، يغدو تدخل السيد محمد رضا سنجابة (احد المستأنف عليهم) في الخصومة مردوداً اساساً، طالما ان البيع التام لمصلحة مورث المستأنفين بموجب العقد المؤرخ في ١٩٧٢/٨/٢٦ كان في مرتبة متقدمة بالنسبة للتفرغ مبنى تدخله وفق قيود السجل العقاري -، الواقع الذي ينفي جدوى الولوج إلى بحث سائر ما اثارته الجهة المستأنفة في هذا الخصوص،

وحيث ان تدخل السيد مخايل روحانا يلقى الرد عينه للاسباب ذاتها المبينة آنفاً،

وحيث ان كل ما ادلي به خلاف هذه النتيجة مستوجب الرد، وكذلك كل ما زاد من اسباب خارج اطار ما بحث آنفاً، اما لأنه يلقى الرد ضمنياً واما لأن جدوى بحثه منتفية.

في الاستئناف ذي الرقم ٩٣/٢٤٤ المساق من السيد مخايل روحانا،

حيث من البين ان هذا الاستئناف استهدف تقرير فسخ الحكم الابتدائي للحكم بالزام السيد بيار سرج جوزف خوري بتسجيل /٨٠٠/سهماً في العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط على اسم مقدمه (السيد روحانا)،

وحيث انه مقبول شكلاً، بواقع وروده ضمن المهلة القانونية، واستيفاء سائر شروطه لهذه الناحية، اما اساساً فان المطالب موضوعه والاسباب مبناه تلقى الرد على ضوء التعليل المساق في معرض بحث الاستئناف رقم ٩٣/٢٣٢ واقرار مصيره،

وحيث ان الواقعات التي اوردها المستأنف عليه خوري في مذكرته والمستندات التي ارفقها بها، غير ذي تأثير على ما قضي به آنفاً، فعليه يكون طلبه بفتح المحاكمة مجدداً مردوداً،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

رد طلب فتح المحاكمة مجدداً للسبب المبين.

١"- قبول الاستئناف ذي الرقم ٩٣/٢٣٢ شكلاً.

٢"- لناحية اساسه، فسخ الحكم المستأنف برمته والحكم مجدداً بعد نظر النزاع في الوجوه التي تناولها، وعلى ضوء المطالب موضوعه بما يلي:

أ- باعلان احقية المستأنفين ورثة المرحوم محمد شاكر ابو النصر (بساتين) بتملك العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط سنداً لعقد البيع الجاري بتاريخ ١٩٧٢/٨/٢٦.

ب- بالزام المستأنف عليه السيد بيار سرج جوزف خوري بتنفيذ قرار الاحالة الصادر بتاريخ ١٩٧١/٧/١ ضمن مهلة شهر من تاريخ هذا القرار، والا الترخيص للمستأنفين بتنفيذه (وفق مطلبهم في هذا الشأن).

ج- بالزام المستأنف عليه المذكور (أي السيد بيار خوري) بتسجيل العقار رقم /٥٠١/ زقاق البلاط على اسم المستأنفين (ورثة المرحوم محمد شاكر ابو النصر) أو من يختارونه وتدوين تعهد الاخيرين باداء رصيد ثمنه فور التسجيل.

د- برد تدخل السيد محمد رضا سنجابه في المحاكمة الابتدائية اساساً، بالمطالب موضوعه والاسباب مبناه.

هـ- برد تدخل السيد مخايل روحانا في تلك المحاكمة من حيث الاساس، موضوعاً وسبباً، ورد استئنافه المؤسس برقم ٩٣/٢٤٤ - الجاري ضمه إلى الطعن رقم ٩٣/٢٣٢ اساساً بعد قبوله شكلاً.

و- برد كل سبب ومطلب زائد ومخالف ورد في سياق الطعنين اعلاه.

س- باعادة التأمين المدفوع في الطعن رقم ٩٣/٢٣٢ إلى ورثة المرحوم محمد شاكر ابو النصر، ومصادرة التأمين المدفوع من السيد روحانا بطعنه رقم ٩٣/٢٤٤ لمصلحة خزينة الدولة وتضمينه نفقاته كافة.

أ- بتضمين المستأنف عليهم السادة بيار سرج جوزف خوري ومحمد رضا سنجابة ومخايل يوسف روحانا نفقات الطعن رقم ٩٣/٢٣٢ كافة، على ان تقسم بينهم بالتساوي.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة العاشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سامي منصور والمستشارتان كارلا قسيس وميرنا بيضا

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٥

جمعية الفتوة الاسلامية/ هاشم هاشم ورفاقه

- حكم قضى بترقين اشارة ارتفاق – استئناف – تذرع الجهة المستأنفة بفقدان صفة ومصلحة المستأنف عليه مالك العقار المرتفق به بعد صدور قرار عن المجلس البلدي باعلان المنفعة العامة على ذلك العقار – نزع الملكية العقارية لا يتم الا بموجب مرسوم استملاك وبعد انجاز المعاملات المقررة قانوناً – أصول خاصة للاستملاك الجبري – وجوب التقيد بها كي يتحول النوع الشرعي للملك المستملك من خاص إلى عام – عدم انجاز تلك المعاملات – عدم تأثير قرار المجلس البلدي على حقوق المستأنف عليه المتولدة عن تملكه العقار الموما اليه ومن بينها سلطة الادعاء بترقين ارتفاقات منشأة على عقاره – رد سبب الطعن المبني على انتفاء صفة ومصلحة هذا الاخير.

- ارتفاق – انعدام أي دليل على انه ارتفاق تعاقدي وان مداه وموضعه محددان اتفاقاً بمعزل عن الانحباس – ارتباط فائدة الارتفاق القانوني بالانحباس – شمول الارتفاق التعاقدي بالسقوط وفقاً لاحكام المادة ٩٠ ملكية عقارية – مفهوم تلك المادة – مبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق الذي يقوم على الموازنة بين المصلحة المقصودة من هذا الاستعمال والضرر الذي يصيب الغير بسببه – زوال احاطة العقار المرتفق بواقع اتصاله الطارئ بأحد الشوارع – عدم فائدة استمرار الارتفاق وفقاً لمفهوم المادة ٩٠ المذكورة اعلاه – تصديق القرار القاضي بترقين اشارة ذلك الارتفاق.

بناءً عليه،

حيث قضي بقرار المحكمة الصادر في ٢٠٠٥/٦/١٥ بقبول استئناف جمعية الفتوة الاسلامية من الناحية الشكلية،

وحيث بالنسبة إلى موضوعه، فقد تمثل بطلب تقرير فسخ الحكم الابتدائي المستأنف في الشق من منطوقه القاضي بترقين اشارة الارتفاق بالمرور ومرور مياه الخدمة والامطار عن صحيفتي كل من العقارين رقم ٣٥٧٥/و٤٥/ المصيطبة، والحكم مجدداً برد ادعاء المستأنف عليه السيد هاشم هاشم الابتدائي في هذا الصدد،

وحيث ان صفة ومصلحة الاخير في الادعاء بترقين الارتفاق اعلاه مستمدتان من ملكيته للعقار رقم ٣٥٧٥/المصيطبة المثقل بحق الارتفاق المعني،

وحيث ان نزع ملكيته للعقار رقم ٣٥٧٥/المصيطبة (المرتفق به) لا يتم الا بموجب مرسوم استملاك وبعد انجاز المعاملات المقررة قانوناً من نشر واعلان وتخمين وايداع الثمن، فللاستملاك الجبري للمنفعة العامة أصول خاصة واجب التقيد بها كي يتحول النوع الشرعي للملك المستملك من خاص إلى عام، عليه طالما لم تنجز تلك المعاملات ولم تراع هذه الاصول حتى تاريخه يبقى قرار المجلس البلدي تاريخ ٢٠٠٣/٦/٣ حامل الرقم ٥١٧/والقاضي باعلان المنفعة العامة على العقار ٣٥٧٥/المصيطبة "لانشاء حديقة عامة عليه تحتها مرآب لوقوف السيارات ولاستعمالات بلدية ذات صفة عامة" غير ذي اثر على حقوق السيد هاشم المتولدة عن تملكه العقار الموما اليه ومن بينها سلطة الادعاء بترقين ارتفاقات منشأة على عقاره،

وحيث بذلك تبقى صفته ومصلحته متحققة في الادعاء الموما اليه ويرد سبب طعن الجمعية المخالف، علماً بأن الاخيرة تملكت حسب الاصول العقار المرتفق رقم ٤٥/المصيطبة الذي تعود اليه الفائدة من الارتفاق المنازع فيه، الواقع الذي يوليها صفة استئناف الحكم الابتدائي والمصلحة في المطالبة بتعديله وفسخه،

وحيث انه من قبيل التسبيب الاساسي لاستئناف جمعية الفتوة الاسلامية ادلت بالتالي خلاصته:

– ان حقوق الارتفاق المنشأة لمنفعة عقارها رقم /٤٥/ المصيطبة مدونة تعاقدياً في محضر افراز العقار رقم ٣٥٧٥/عنه، متذرعة بما ورد في تقرير الخبير سامر ديب في هذا الصدد،

– ان تلك الحقوق لم تكن بسبب انحباس العقار عن الطريق العام أو بسبب كونه مقفلاً دون أي منفذ، وبالتالي لا تنطبق المادة ٧٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ على النزاع الحاضر،

– ان جدوى هذه الحقوق ما زالت قائمة،

– ان المستأنف عليه السيد هاشم لم يثبت مدعاه وان الحكم المستأنف خالف قواعد الاثبات وشوه مضمون المستندات التي ابرزتها الجمعية طي مذكرتها المرفوعة إلى المرجع الابتدائي،

– ان وجود الطريق العام كان سابقاً لتدوين الارتفاق في صحيفتي العقار رقم ٤٥ و٣٥٧٥/ المصيطبة،

وحيث يتعين عرض معطيات القضية المستثبتة من اوراق الملف واعطاءها الحلول القانونية الملائمة، وذلك على النحو التالي:

١) ان الوثائق التي ابرزتها الجمعية المستأنفة طي استحضارها الاستئنافي والافادات العقارية المضمومة إلى الملف عن صحيفة العقار المرتفق والمرتفق به نافية الدلالة على ان ارتفاق المرور ومرور مياه الخدمة والامطار منشأ عن صك أو اتفاق تعاقدي يحدد مدى ونطاق استعماله،

٢) ان تقرير الخبير سامر ديب الذي عابت المستأنفة على المرجع الابتدائي اهماله غير مبرز منها في الاصل، علماً بأن ما نقلته حرفياً من تقريره عبر الصفحة (٤) من استحضار طعنها يؤشر بوضوح إلى ان الارتفاق المنازع فيه كان ضرورياً لتأمين طريق للشقق الخلفية التي وجدت في البناء القائم على العقار رقم ٤٥/ المصيطبة، عليه تكون الجمعية قد اعلنت بنفسها عبر تمسكها بالخبرة الموما اليها بأن الارتفاق قد وُجد وانشئ لمنفعة عقارها بغية تفادي احاطة واغلاق جزء من انشاءاته، بخلاف ما سعت في الاصل إلى اثباته بواسطة الخبرة المعنية،

٣) انها (أي الجمعية المستأنفة) بقيت عاجزة عن اثبات بأن الطريق العمومي المتاخم للعقار المرتفق والمرتفق به والمسمى "شارع الشوف" كان موجوداً عند نشأة ارتفاق المرور المنازع فيه أو بأن هذا الطريق لم يكن حدثاً طارئاً على تدوين حق الارتفاق، علماً بأن عبء تقديم البيّنة على ما تقدم يقع على عاتقها لأنه ينصب على ادلاء يدحض المبنى الواقعي لادعاء السيد هاشم الابتدائي والاوراق المبرزة في ملف المحاكمة الابتدائية ويناقض موقفها بالذات الذي اعلنته في سياق تلك المحاكمة، فهي (أي الجمعية المستأنفة) انطلقت بدفاعها بداية من واقع لم تنازع المدعي بصدده مآله استحداث شارع الشوف بمحازاة العقارين المرتفق والمرتفق به، لتدلي بأن زوال الانحباس من جهة الشارع اعلاه لا يفضي إلى نفي فائدة المرور إلى شارع سيدي عمر بن الخطاب ولا يذلل مشقة هذا المرور، (تراجع اقوال الجمعية المساقة عبر لائحتيها المقيدتين في قلم المرجع الابتدائي بتاريخ ٢٠٠٣/٢/٦ و٢٠٠٣/٤/١٠)،

٤) انه من مقتضى اقوال الجمعية المعروضة ارتباط جدوى الارتفاق محل المنازعة وفائدة بقائه بالانحباس الموصوف اعلاه، فما عادت وادلت به (الجمعية المتدخلة) عبر مذكرتها الابتدائية وفي سياق استئنافها الحاضر وما ابرزته من وثائق جديدة ليس من شأنه نفي البيّنة على الارتباط المعني، اذ اكتفت بالقول تعديلاً لمضمون دفاعها المستمد من الاقوال المبحوث فيها بأن فائدة حق المرور ما زالت متوافرة دون ان تبين الغاية المتوخاة من بقائه والضرر الذي يصيبها من جراء الحكم بتحقيقه، في ظل انعدام أي دليل على انه ارتفاق تعاقدي وان مداه وموضعه محددان اتفاقاً بمعزل عن الانحباس،

٥) انه في مطلق الاحوال يبقى حق الارتفاق محل هذه الخصومة مشمولاً بتطبيق حكم المادة ٩٠/ ملكية عقارية، فهي وردت تحت عنوان عام هو سقوط الارتفاق، بعد ان عولجت مختلف الارتفاقات في فصول سابقة متميزة، عليه تطال المادة الموما اليها كل انواع الارتفاقات اكانت قانونية ام تعاقدية،

٦) ان حكم المادة ٩٠/ اعلاه هو من قبيل التطبيق لمبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق الذي يقوم على الموازنة بين المصلحة المقصودة من هذا الاستعمال والضرر الذي يصيب الغير بسببه، اذ يراد بعدم جدوى الارتفاق كشرط للحكم بزواله أو ترقينه انتفاء الفائدة أو الخدمة التي يؤديها العقار المرتفق به للعقار المرتفق وانعدام التناسب بين المنفعة المحدودة لحق الارتفاق والعبء الذي يثقل العقار المرتفق به،

٧) ان المرجع الابتدائي علل الحكم المستأنف من منطلق عدم المنازعة في زوال احاطة العقار المرتفق (رقم ٤٥/المصيطبة) وبواقع اتصاله الطارئ بشارع الشوف، وفي ضوء ما اثبتته اقوال المدعي والمتدخلة (الجمعية المستأنفة) وما عرضته الاخيرة من دفاع تسبيباً لجدوى بقاء الارتفاق، فقدر عن حق عدم فائدة استمراره

في ما خص حق المرور ومرور مياه الخدمة والامطار وانتفاء الغاية المرجوة منه وفق معايير سليمة فرضها مفهوم المادة ٩٠/ ملكية عقارية المعروض في الفقرة السابقة، لذا لا يعاب عليه مخالفة قواعد الاثبات ويرد، تالياً، سبب الاستئناف المعاكس،

٨) انه بمعزل عن خطأ الحكم المستأنف في توصيف المستندات المبرزة طي مذكرة المستأنفة الابتدائية، تبقى هذه المستندات بمنأى عن التأثير على الحل الذي قضى به، فهي كانت جزءاً من الاوراق المتذرع بها من الجمعية من قبيل التسبيب لفسخ الحكم المستأنف التي ظلت غير كفيلة بتأييد اقوالها، وفق ما بحث في المتن،

٩) انه على هدي كل ما تقدم، تلقى الرد كل اسباب الاستئناف المساق ويرد تبعاً لذلك موضوع الطعن، ويصدق الحكم المستأنف في ضوء وجوه النزاع المنشورة امام هذه المحكمة، ويرد كل سبب ومطلب زائد ومخالف،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

وعطفاً على ما تقرر في ٢٠٠٥/٦/١٥

١) اعلان توافر مصلحة وصفة السيد هاشم هاشم في متابعة الخصومة ورد الدفع المعاكس.

٢) رد الاستئناف اساساً، بكل الحجج والادلاءات مبناه والمطالب موضوعه، وتصديق الحكم المستأنف للنواحي التي طرحت مجدداً امام هذه المحكمة.

٣) رد كل سبب ومطلب زائد ومخالف وتضمين الجهة المستأنفة النفقات ومصادرة التأمين الاستئنافي ايراداً للخزينة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة العاشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سامي منصور والمستشارتان كارلا قسيس وميرنا بيضا

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٦

ابي رعد/ صندوق تعويضات المعلمين

- صندوق تعويضات المعلمين – القانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦ – معاش تقاعدي – تاريخ نشوء الحق به – عدم جواز التنازل عن المعاشات التقاعدية وفقاً لاحكام المادة ١١ من ذلك القانون – لا يجوز للصندوق تطبيق التنظيم التشريعي لنظام التقاعد على المعلم بصورة مجتزأة.

يترتب على اعلان احقية المستأنف في اختيار معاش التقاعد بدلاً من تعويض الصرف من الخدمة نتيجة قانونية حتمية تفرض على صندوق التعويضات اقرار نشوء حق المستأنف بذلك المعاش بدءاً من اليوم التالي لانتهاء خدمته بالاستقالة، ولا يجوز الاتفاق على مخالفة تلك النتيجة اعمالاً للمادة ١١ من القانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦.

بناءً عليه،

حيث ان القرار المستأنف صدر في ٢٠٠٥/٦/٢٢، وان استئنافه تقيّد في قلم هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/٧/١، عليه يعد وارداً ضمن مهلة الثلاثين يوماً الناصة عليها المادة ١٢/ من القانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦،

وحيث انه مقبول شكلاً، بواقع استيفاء سائر شروطه لهذه الناحية، علماً بأنه مقدم إلى محكمة مختصة نوعياً بفصله،

وحيث في ما خص اساسه، يتضح بأنه استهدف تقرير فسخ قرار مجلس ادارة الصندوق المستأنف عليه رقم ٢٠٠٥/١٩ جزئياً واعتبار حق المستأنف في

المعاش التقاعدي ناشئاً بدءاً من اليوم التالي لانتهاء خدمته،

وحيث بالعودة إلى اوراق الملف، يتبين التالي خلاصته:

١) ان المستأنف السيد ابي رعد مارس مهنة التعليم في مدرسة خاصة منذ ١٩٦٥/١٠/١، وانه حين بلغت خدماته الفعلية ست وثلاثين سنة كاملة دون انقطاع وعندما تجاوز عمره الخامسة والخمسين، قدم بتاريخ ٢٠٠٢/٩/٣٠ استقالته، منهياً بذلك خدماته التعليمية، الواقع الجاري استثباته من مضمون القرار المستأنف والاوراق التي تضمنها ملف المستأنف الاداري.

٢) ان المستأنف طلب في ٢٠٠٤/٦/١٥ من الصندوق المستأنف عليه تخصيصه بمعاش تقاعدي،

٣) انه بطلب الصندوق وقع المستأنف "بتحفظ" على كتاب مطبوع يتضمن الموافقة على قرار مجلس ادارة الصندوق رقم ٢٠٠٥/٩ صادر في ٢٠٠٥/٣/٨ يقضي بالبدء في اخذ الراتب التقاعدي منذ تقديم طلب التقاعد، علماً بأن الكتاب المعني اشار بخط اليد إلى تاريخ ٢٠٠٤/٦/١٥ الموافق لورود طلب التقاعد الخاص بالمستأنف بعد الافادة عن اسمه ومحل وتاريخ ولادته بالطريقة عينها (أي بخط اليد)،

٤) انه في ٢٠٠٥/٦/٢٢ فصل مجلس ادارة الصندوق بطلب التقاعد تاريخ ٢٠٠٤/٦/١٥، قاضياً باعطاء المستأنف راتباً تقاعدياً بدءاً من ٢٠٠٤/٦/١٥،

٥) ان المستأنف عاب على القرار الموما اليه مخالفة المادة /٧/ فقرة اخيرة من القانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦ وادلى بوجوب اهمال توقيعه على الكتاب المعروض آنفاً، في حين ان الصندوق المستأنف عليه اكد على صحة قرار مجلسه الملحوظ، مدلياً بأنه لا يسع المستأنف الطعن بالموافقة على الكتاب المعني،

وحيث على هدي المعطيات الواقعية المعروضة تترتب النتيجة الآتية:

أ- ان الصندوق بقراره المطعون فيه جزئياً اعلن احقية المستأنف في اختيار معاش التقاعد بدلاً من تعويض الصرف من الخدمة واستيفائه الشروط الناصة عليها المادة ٥/ من قانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦،

ب- انه بهذا الاعلان تترتب نتيجة قانونية حتمية تفرض على الصندوق اقرار نشوء حق المستأنف بالمعاش التقاعدي بدءاً من اليوم التالي لانتهاء خدمته بالاستقالة، النتيجة الناصة عليها بوضوح الفقرة الاخيرة من المادة ٧/ من القانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦،

ج- ان الاتفاق على مخالفة النتيجة المعنية يخالف حكم الشطر الاول من المادة ١١/ من القانون الموما اليه، فذاك الاتفاق متى حدد منطلق نشأة حق المعلم بالمعاش التقاعدي بتاريخ لاحق لانتهاء خدماته يكون تنازلاً عن المعاشات المستحقة خلال الفترة الزمنية الفاصلة بين الاستقالة والتاريخ اعلاه المخالف اتفاقاً، لذا يعد باطلاً اعمالاً للمادة ١١/ الملحوظة،

د- انه في حالة هذه القضية، وافق المستأنف على اتفاق تنازلي من القبيل اعلاه، لذا فإن اعماله من الصندوق أو تطبيقه لجعل منطلق سريان نشوء الحق بالمعاش التقاعدي منذ ٢٠٠٤/٦/١٥ غير جائز وباطل تالياً، ففي الاتفاق المعني ارتضى المستأنف التنازل عن المعاشات بدءاً من اليوم التالي لـ ٢٠٠٢/٩/٣٠ حين انتهت خدمته بالاستقالة ولغاية التاريخ اعلاه، الامر الذي لا يلزمه كونه واقعاً في دائرة الحظر من مخالفة قاعدة تشريعية آمرة،

هـ- ان الاتفاق المبحوث فيه حصل في ظل العمل بالقانون رقم ٢٠٠٥/٦٦٩ تاريخ ٢٠٠٥/٢/٤ الممدد لمهلة ممارسة الاختيار لنظام المعاش التقاعدي بدليل انه تام انفاذاً لقرار الصندوق الصادر في ٢٠٠٥/٣/٨ حسب مدونات الاتفاق عينه، الواقع الذي يجعله موصوفاً بتنازل غير جائز ومحظر عن معاشات تقاعدية، مما يوجب معه رد دفاع الصندوق المخالف،

و- انه بعدم درس الصندوق طلب التقاعد العائد للمستأنف اثر وروده وتأجيل فصله لحين صدور القانون رقم ٢٠٠٥/٦٦٩ اعلاه يظل للمستأنف حق التمسك بعدم قانونية تنازله اعلاه دفعاً بعدم صحة احتساب القرار المستأنف لمنطلق سريان راتبه التقاعدي، اذ بمعزل عن عدالة موقف الصندوق اعلاه يبقى المستأنف محتفظاً بالحق الموما اليه في سياق طعنه الحاضر، علماً بأن خيار الصندوق ذاك التأجيل المراعي لحقوق المستأنف لا يوليه سلطة ممارسته ارتباطاً بخسارة مشروطة مسبقاً عن جزء من تلك الحقوق، وان المحكمة في معرض نظرها في الاستئناف المساق تراقب وتدقق في صوابية قرار الصندوق رقم ٢٠٠٥/١٩ في تطبيق التنظيم التشريعي للنظام التقاعدي في ضوء احقية المستأنف في اختيار هذا النظام، وليس تبعاً للحل الذي كان يجب ان يتقرر لطلبه تاريخ ٢٠٠٤/٦/١٥ لو بته الصندوق في حينه قبل نفاذ القانون رقم ٢٠٠٥/٦٦٩ التمديدي لمهلة ممارسة الاختيار اعلاه،

ز- انه بما تقدم، يلقى الرد دفاع الصندوق في خصوص الطعن الحاضر بالاسباب كافة مبناه، ويكون الاستئناف مقبولاً اساساً بحيث يتعيّن فسخ القرار المستأنف جزئياً وتقرير مجدداً اعتبار الراتب التقاعدي المقضي به للمستأنف سارياً بدءاً من اليوم الذي يلي تاريخ ٢٠٠٢/٩/٣٠ حين انهى خدماته التعليمية بالاستقالة، وفاقاً للتعليل المبين في المتن،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

١"- قبول الاستئناف من الناحية الشكلية.

٢"- قبوله اساساً وفسخ القرار المستأنف جزئياً في شقه المتعلق بمنطلق سريان راتب المستأنف التقاعدي وتقرير مجدداً اعلان نشوء حق المستأنف بالمعاش التقاعدي بدءاً من اليوم التالي لتاريخ ٢٠٠٢/٩/٣٠، ورد كل سبب مخالف وحجة معاكسة لهذه النتيجة والادلاءات الزائدة.

٣"- تضمين الصندوق المستأنف عليه نفقات هذه المحاكمة واعادة التأمين المودع إلى المستأنف.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة العاشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سامي منصور والمستشارتان كارلا قسيس وميرنا بيضا

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤

محمد الرفاعي/ اسما حريري ورفاقها

- طلب ابطال عقد بيع عقاري – تذرع بعدم اهلية الفريق البائع للتعاقد – حكم حجر على البائعة لعلة الغفلة – عدم تأثيره على اهليتها للتصرف طالما لم يسر مفعوله بتاريخ ابرام العقد – تثبت المحكمة من توافر تلك الاهلية في ذاك التاريخ – رد طلب الابطال لهذه العلة.

- طلب ابطال العقد لعلة الخداع والاحتيال – عدم اثبات المناورات والحيل الخداعية التي كانت العامل الدافع لدى الفريق البائع إلى انشاء العقد – رد طلب الابطال لهذا السبب.

- طلب ابطال العقد لعلة الغبن – تفاوت مشروع ومبرر بين القيمة الحقيقية للمبيع والثمن المتفق عليه في ذلك العقد الذي يجمع بين شقيقتين – عدم اثبات الشروط الواجب توافرها لإقرار الغبن – رد طلب الابطال لهذه العلة.

انطلاقاً من اقوال المستأنف نفسه بان العقد محل النزاع الظاهر بصيغة بيع لا يعتبر جدياً وحقيقة عن هبة تستر عليها أو اخفاها، وبمعزل عن بحث درجة التفاوت بين القيمة الحقيقية للمبيع والثمن المتفق عليه في العقد، يبقى طلب ابطاله للغبن مردوداً لأن لهذا التفاوت المفترض مبرراته المشروعة التي تنفي عنه صفة الشواذ عن المألوف، اذ انه مستساغ بحكم العلاقات بين شقيقتين في الوسط الإجتماعي ارتضاء قيمة للمبيع تقل عن قيمته المادية لو عرض شراؤه على الغير.

- تذرع المستأنف بعدم دفع الثمن وانعدام سبب العقد كسببين للابطال – تقدمه بلائحة تضمنت جملة مطالب لم يرد بينها طلب الالغاء بناء على السبب الاستطرادي المساق في متنها – عدم طلب الالغاء بشكل اصولي – تقيّد المحكمة بما نصت عليه المادة ٦٥٧ معطوفة على المادة ٤٥٤ أ.م.م. – حصر البحث بالوجهين اللذين تذرع بهما المستأنف كسببين للابطال وليس الالغاء – تمييز بين الالغاء والابطال – اختلاف القواعد القانونية التي ترعى كل منهما – ثبوت تحديد ثمن المبيع في العقد – عدم توافر اسباب بطلانه.

ان اعتراف الفريق الشاري بعدم دفع ثمن المبيع المحدد والمعين في العقد لا يعدم وجود هذا الثمن ولا يعيب بالتالي نشأة العقد المذكور كي يكون جزاؤه البطلان، كما انه بتعيين ذلك الثمن لا يكون سبب الموجب غائباً أو منعدماً قبل توقيع العقد أو عند ابرامه كي يبطل، علماً بأن عدم دفع الثمن المذكور يفضي إلى افقاد الموجب سببه بعد ابرام العقد واستجماع مقوماته بحيث يعمل عندها بالقواعد التي ترعى الغاءه، الامر الذي لم يطلبه المستأنف على وجه اصولي.

بناءً عليه،

حيث ان الاستئناف وارد ضمن المهلة القانونية وقد استوفى سائر شروطه الشكلية، لذا يقتضي قبوله لهذه الناحية،

وحيث في ما خص موضوعه، فقد تمثل بطلب تقرير الزام المستأنف عليهم باعادة الحصة التي كانت لوالدة المستأنف في العقار رقم ٣٥١١/المصيطبة، (وفق ما اورده المستأنف في خاتمة استحضار طعنه)،

وحيث توضّح الموضوع المعروض في اللائحة الجوابية تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٦، فقد ختمها المستأنف مقدمها بجملة مطالب مآلها ابطال عقد البيع الجاري في ١٩٩٨/٣/١٣ بين والدته المرحومة عائدة محمد الحريري والمستأنف عليها اسما محمد الحريري واعتباره لا يخفي أية هبة وكذلك ابطال عقد البيع التام بين اسما الحريري وسائر المستأنف عليهم (اولادها) بتاريخ ١٩٩٨/٨/٢٤،

وحيث توسّل المستأنف لإقرار مطالبيه اعلاه الاسباب التالية:

– ان والدته لم ترد بيع حصتها في العقار رقم ٣٥١١/المصيطبة من شقيقتها اسما، فرضاها كان فاسداً بسبب نقص ادراكها ووقوعها ضحية مناورات المستأنف عليهم الاحتيالية وغشهم وخداعهم وبسبب الغبن الفاحش،

– ان تلك العيوب اعدمت رضى والدته وجعلت عقد ١٩٩٨/٣/١٣ مفتقراً إلى شروطه الجوهرية ومستوجب الابطال،

– ان هذا العقد لا يتستّر على هبة، بسبب العيوب عينها اعلاه ولانتفاء نية التبرع لدى والدته،

– ان البيع الثاني المعقود في ١٩٩٨/٨/٢٤ باطل بدوره بناء على قاعدة الدعوى البوليانية الناصة عليها أحكام المادة ٢٧٨/م. و ع. تبعاً للتواطؤ الثابت بين موقعي العقد المعني، (هذه هي خلاصة ما عرضه المستأنف في سياق استحضار طعنه وعبر لائحته الجوابية تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٦ من قبيل التسبيب لما طلب من المحكمة اقراره على نحو اصولي في خاتمة لائحته الاولى والاخيرة المرفوعة قبل اختتام المناقشات)،

وحيث ان المستأنف عليهم دفعوا بعدم قانونية الاسباب المساقة، مدلين بما خلاصته:

– ان والدة المستأنف كانت عاقلة ومدركة وواعية لتصرفاتها عند ابرام عقد ١٩٩٨/٣/١٣ بشهادة د. عدنان دياب والكاتب العدل والشهود، اضافة إلى شهادة الاستاذ فادي فحيش في معرض تنظيم الوكالة بتاريخ لاحق لتوقيع العقد اعلاه، وان كبر السن ومرض السكري وضغط الدم لا يشكلون اسباباً تفقد المرء اهليته، وان للحكم بالحجر للغفلة آثاراً مستقبلية بحيث لا يؤثر على التصرفات السابقة له،

– انه غير صحيح وقوع والدة المستأنف ضحية ثقتها بشقيقتها عند توقيع العقد معها، وان اقوال المستأنف في هذا الصدد تصور واقعاً خيالياً،

– ان البيع ليس حقيقياً بل يخفي هبة جرى اثبات سببها، مما ينفي امكانية التذرع بالغبن فيها،

– ان ادعاء المستأنف المسند إلى المادة ٢٧٨/م. و ع. غير جدي وغير صحيح وينقصه الدليل،

وحيث ان تذرع المستأنف بالنقص في قوة الادراك لدى والدته يندرج في اطار الادلاء بعدم اهليتها للتعاقد والالتزام بموجب عقد ١٩٩٨/٣/١٣ وفقدان هذا العقد ركن من اركانه الاساسية يجعله باطلاً وكأنه لم يكن،

وحيث يرد سبب الطعن المعروض، وفق التسبيب الآتي:

١) ان البيع المتنازع عليه عقد في ١٩٩٨/٣/١٣ لدى دائرة الكاتب العدل بحضور شاهدين ووقع من المرحومة عائدة الحريري (والدة المستأنف) بعد ان دوّنت في مقدمته الافادة عن توافر الاهلية المدنية القانونية لديها والاشارة إلى معاينتها من د. عدنان دياب في التاريخ عينه الموافق لابرام العقد المعني،

٢) ان تقرير د. دياب ابرز في الملف، وهو مثبت لحصول معاينة المرحومة عائدة الحريري في ١٩٩٨/٣/١٣ ووجودها آنذاك سليمة البنية والادراك، واعية للزمان والمكان بذاكرة جيدة جداً ومسؤولة بالكامل عن كل تصرف تجريه،

(التقرير مرفقة نسخته طي جواب المستأنف عليهم الاول المرفوع إلى هذه المحكمة بتاريخ ١٥ كانون الاول ٢٠٠٥)،

٣) ان التقرير المعني اشار بوضوح إلى ان ضغط الدم المتوسط الارتفاع والسكري اللذين شكت منهما المرحومة عائدة الحريري في ١٩٩٨/٣/١٣ غير مؤثرين على قوة الوعي لديها "لا يستدعي اخذ دواء وتجري معالجته بتنظيم الاكل فقط"،

٤) ان تدهور الوضع الصحي للمتعاقدة المرحومة عائدة الحريري بعد ١٩٩٨/٣/١٣ بمعزل عن تأثيره على قدراتها العقلية لا يؤشر بحسم إلى انها لم تكن اهلاً

للالتزام في ذاك التاريخ في ظل التأكيد العلمي مــن د. دياب بخلاف ذلك، علماً بأن العبرة فــي تــوافر اهليــة التعاقد تكمن في فقه معنى الالتزام وموضــوعه وادراك نتائجه وقت حصوله وتحقق كيانه المادي، وعليه ان ما ابرزه المستأنف في هذا الــصدد مــن تقــارير طبيــة وفحوصات مخبرية يبقى خارج اطار الاثبــات اليقينــي والصحيح على ما يدعيه،

٥) ان هذا الحل ينطبق على تقرير د. جمال بــشير حافظ المرفوع إلى محكمة بيروت الشرعية السنية، على اعتبار انه منظم في ٢٠٠٠/١/١٦ تزامناً مــع معاينــة المرحومة عائدة الحريري،

٦) ان حكم الحجر عليها لعلة الغفلــة عــيّن تــاريخ فقــدانها اهليــة التــصرف بــصورة رجعيــة فــي ١٩٩٩/١٠/٧، فقبــل هــذا التــاريخ وتحديــداً فــي ١٩٩٨/٣/١٣ حين ابرم عقد البيع المنــازع فيــه تعــد تصرفاتها صحيحة كتصرفات سائر الناس طالما لم يسرِ مفعول حكم الحجر في ذاك الوقت،

٧) ان ارادة المرحومة عائدة الحريري كانت عاقلــة ومدركة عندما تعاقدت فــي ١٩٩٨/٣/١٣ مــع اســما الحريري، ازاء انتفاء الدلالة المعاكسة لهــذا المعطــى، علماً بأن التقدّم في العمر لدى المتعاقد لا ينفــي تمتعــه بكامل قواه العقلية والذهنية وادراكه لمصالحه،

عليه ترد ادلاءات المستأنف في الشأن المبحوث فيــه ويرد طلب ابطال عقد ١٩٩٨/٣/١٣ المسند إلــى تلــك الادلاءات، هذا من نحو اول،

وحيث ادلى المستأنف، من نحو ثانٍ، بــأن والدتــه كانت ضحية مناورات المــستأنف علــيهم الاحتياليــة وغشهم وخداعهم، الامر الذي دفعها إلــى ابــرام عقــد ١٩٩٨/٣/١٣ تبعاً لسهولة استدراجها واستغلالها،

وحيث لم تنهض من اوراق الملف أية معطيات دالة على ان اولى المستأنف عليهم اسما الحريري وســائرهم قد اقدموا على مناورات وحيل خداعية مــضللة كانــت العامل الدافع لدى المرحومة عائدة الحريري إلى انــشاء العقد محل النزاع، فحركة حسابها المصرفي على النحو المبين في الكشف المرفق طي لائحة المستأنف تــاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٦ لا تصلح دلالة على تصرفات من القبيــل المعروض صدرت عن المستأنف عليهم، وكذلك الحــال بالنسبة لسائر الاوراق المتذرع بها في هذا الصدد،

وحيث بذلك يرد سبب ابطال عقد ١٩٩٨/٣/١٣ لهذه الناحية، علماً بانه قضي آنفاً باعتبار المرحومــة عائــدة الحريري كانت عاقلة ومدركة لاعمالها ومصالحها عند ابرام العقد المعني، عليه لا يصح التذرع بحالــة ذهنيــة مختلفة كانت عليها آنذاك اثباتاً لخداع غير ثابت ركنــه المادي، مردودة ادلاءات المستأنف المخالفة،

وحيث ان الاخير توسل ايضاً الغــبن والاســتغلال لابطال عقد البيع تاريخ ١٩٩٨/٣/١٣،

وحيث من المشروط لإقرار الغــبن المــدعى بــه، وابطال العقد تبعاً له وفق المــادة ٢١٤/م. وع. اثبــات الصفة الفاحشة والشاذة عن المألوف فيه ووجه الضعف في المغبون وعلم الغابن بهذا الوجه وتعمّــد اســتغلاله وكون هذا الاستغلال هو الذي دفع المغبون إلى التعاقد،

وحيث انطلاقاً من اقوال المستأنف نفسه بــأن العقــد محل النزاع الظاهر بصيغة بيع لا يعبّر جــدياً وحقيقيــاً عن هبة تستر عليها أو اخفاها، وبمعزل عن بحث درجة التفاوت بين القيمة الحقيقية للمبيع والثمن المتفق عليه في العقد، يبقى طلب ابطاله للغبن مردوداً لأن لهذا التفــاوت المفترض مبرراته المشروعة التي تنفــي عنــه صــفة الشواذ عن المألوف، اذ انه مستساغ بحكم العلاقات بين شقيقتين (كما هو الحال بين المرحومة عائدة الحريري – مورثة المستأنف والمستأنف عليها اسما الحريري) فــي الوسط الإجتماعي ارتضاء قيمة للمبيع تقل عــن قيمتــه المادية لو عرض على الغير شراءه، عليه يكون الغــبن غير متحقق في القضية الحاضرة والمطالبــة بالابطــال لهذه العلة مردودة بدورها بالحجج كافة مبناها،

هذا من نحو ثالث،

وحيث من البيّن من نحو رابع، ان ادعاء المرحومة عائدة الحريري الابتدائي – الذي اســتؤنفت المحاكمــة بصدده من مورثها المستأنف – كان قد استهدف بــدوره تقرير ابطال عقد بيع ١٩٩٨/٣/١٣ كما هو حال الطعن الراهن، الا ان مبنى الادعاء المعني كان عدم دفع ثمــن المبيع وفقدان سبب العقد اضافة إلى وجود غبن فــاحش فيه،

وحيث ان الحكم المستأنف قضى برد الدعوى برمتها بناء على عدة اسباب، من بينها فقدانها الاساس القانوني في استنادها إلى واقعة عدم تسديد الثمن كسبب للابطال (الحيثية ما قبل الاخيرة من اسباب الحكم المستأنف)،

وحيث ان المستأنف في سياق استحضار طعنه حــدد مواطن الخطأ المعزوة إلى الحكم المستأنف، مشيراً عبره إلى ان البيع يعد باطلاً سواء كان قد طلب بداية ابطالــه أو الغاءه طالما صرحت الجهة المستأنف عليهــا بأنــه صوري خافياً لهبة،

وحيث انه (أي المستأنف) توضيحاً لاسباب طعنه عرض في لائحته الجوابية تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٦ بانه "لا يوجد أي دافع يمكن الاستناد اليه للتذرع بأن والدته كانت ترغب في التنازل دون مقابل لمصلحة شقيقها عن مصدر رزقها الوحيد" وذلك في سياق الدفع بأن نية التبرع لم تكن سبب العقد المتنازع عليه (ص٢٤)، وتابع العرض مدلياً باسباب ابطال البيع السابق بحثها في المتن، ومن ثم استطرد القول بأنه يقتضي الغاء العقد لعدم دفع الثمن،

وحيث ختم (المستأنف) اللائحة المعنية بجملة مطالب عرضت في الصفحة ٦ و٧ من هذا القرار، لم يرد بينها طلب الالغاء بناء على السبب الاستطرادي المساق،

وحيث اذا صح القضاء بأن الاستئناف الحاضر تناول ضمناً وجهي النزاع الابتدائي لناحية عدم دفع الثمن وانعدام السبب في عقد ١٩٩٨/٣/١٣، تبقى سلطة هذه المحكمة منحصرة ببحث هاذين الوجهين من وجوه النزاع كسببين للابطال وليس للالغاء، لان الالغاء لم يطلب تقريره منها على نحو اصولي تقيداً بما نصت عليه المادة ٦٥٧/معطوفة على المادة ٤٥٤/أصول مدنية في حين كان الابطال مطلوب المستأنف حصرياً،

وحيث تختلف القواعد التي ترعى ابطال العقد والغاءه، فالبطلان جزاء العقد المصاب بعيب لحقه وقت انشائه في حين ان الالغاء نظام يطبق عندما تنشأ عقبات بعد ابرام العقد تحول دون تنفيذه،

وحيث ان عقد البيع، كما هو حال العقد المنازع فيه بناء على تأكيد المستأنف بعدم تستره على أي تصرف آخر وتحديداً اخفائه لهبة، يعتبر دون موضوع ويبطل اذا لم يتحدد أو يعيّن فيه ثمن المبيع (م. ٣٨٦/ف١ والمادة ٣٨٨/م. و ع)، اذ في حالة فقدانه الثمن يعتبر فاقداً للكيان القانوني وخالياً من احد اركانه، في حين انه في حالة هذه القضية لحظ عقد ١٩٩٨/٣/١٣ بنداً يفيد عن ثمن المبيع بصورة واضحة واكيدة، الامر الذي يوفر لصكه كياناً مادياً قانونياً سليماً،

وحيث ان اعتراف الشارية "اسما الحريري" بعدم دفع ثمن المبيع حقيقة لا يغيّر في الحل المساق، فهذا المعطى لا يعدم وجود ثمن عيّنته صيغة العقد بوضوح ولا يعيب، تالياً، نشأة العقد كي يكون جزاؤه البطلان، عليه يرد السبب المعاكس ويصدّق الحكم المستأنف لهذه الناحية،

وحيث انه بهذا التعيين لا يكون سبب الموجب غائباً أو منعدماً قبل توقيع العقد أو عند ابرامه كي يبطل، علماً بأن عدم دفع الثمن المعيّن فيه واقعاً يفضي إلى افقاد الموجب سببه بعد ابرام العقد واستجماع مقوماته، بحيث يعمل عندها بالقواعد التي ترعى الغاء العقد، الامر الذي لم يطلبه المستأنف على وجه اصولي، لذا يرد الادلاء المخالف،

وحيث يتضح، من نحو خامس، ان الحكم المستأنف رد ادعاء المستأنف الابتدائي على اساس ان عقد البيع تاريخ ١٩٩٨/٣/١٣ قد اخفى هبة مستترة هي ناجزة وتامة ومنتجة كافة مفاعيلها القانونية، وذلك في ضوء اسباب دفاع المستأنف عليهم في هذا الخصوص،

وحيث ان اسباب استئناف المدعي للحكم المعني شملت عدة مسائل تمحورت حول عدم قانونية اثباته صورية العقد والقول باخفائه هبة، ليخلص سنداً لهذه المنازعة إلى المطالبة باعتبار البيع لا يخفي أية هبة "مزعومة"،

وحيث ان بحث الاسباب اعلاه غير ذي اثر على ما قضي به آنفاً من حلول (سلامة ارادة ورضى والدة المستأنف عند ابرام عقد ١٩٩٨/٣/١٣ وعدم تعيّبهما بخداع وغش وغبن واستغلال ونشأة هذا العقد بكيان مادي سليم قانوناً)، اذ ان اقرار مطالبة المستأنف باعتبار البيع غير متستر على هبة خلافاً لتعليلات الحكم المستأنف – بمعزل عن صحتها وقانونيتها – يجعل من عقد ١٩٩٨/٣/١٣ بيعاً حقيقياً وفق صيغته توافرت مقوماته واركانه لم تطرأ على انشائه عيوب مفسدة لرضى البائعة تبعاً لوجوه النزاع المثارة من مورثها المستأنف في سياق طعنه الراهن، عليه تنعدم فائدة الولوج إلى مناقشة الاسباب المعنية ودفاع المستأنف عليهم في خصوصها،

وحيث باعتبار عقد البيع الجاري في ١٩٩٨/٣/١٣ صحيحاً، يرد طلب ابطال البيع المعقود في ٢٤ آب ١٩٩٨ بين المستأنف عليهم، اذ يعد صحيحاً بدوره كونه انصب في جزء من موضوعه على حصة في العقار رقم ٣٥١١/ المصيطبة باعتها المرحومة عائدة الحريري من اسما الحريري بصك أو عقد ردّ طلب ابطاله، عليه ان الشروط الناصة عليها المادة ٢٧٨/م. و ع. غير قابلة للانطباق على معطيات هذه القضية،

وحيث على هدي كل ما تقدم، تصدق نتيجة الحكم المستأنف تبعاً لتعليلات هذا القرار، وترد الاسباب والحجج والمطالب الزائدة والمخالفة،

لذلك،

تقرر بالاجماع:

١"- قبول الاستئناف شكلاً.

٢"- رده اساساً بكل الاسباب مبناه والمطالب موضوعه وتصديق منطوق الحكم المستأنف سنداً لتعليلات هذا القرار في ضوء وجوه النزاع التي تناولها الاستئناف.

٣"- رد كل الاسباب والحجج والمطالب الزائدة والمخالفة.

٤"- تضمين المستأنف نفقات المحاكمة كافة ومصادرة التأمين المودع ايراداً للخزينة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الحادية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس ايمن عويدات والمستشاران البير قيومجي (منتدب) وشربل رزق

القرار: رقم ١٩١٦ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٧

هادية عازار/ نجوى بلطجي واحمد منقارة

- طعن بقرار اعدادي قضى بادخال الجهة المستأنفة في المحاكمة الابتدائية لعلة مخالفته أحكام المادة ٣٩ معطوفة على المادة ٣٧٣ أ.م.م. – المادة ٣٩ أ.م.م. لم تنص على جزاء لعدم ابلاغ طلب الادخال من اصحاب العلاقة والمطلوب ادخاله – تقدم المستأنفة المطلوب ادخالها بداية بلائحة جوابية في اطار المحاكمة الابتدائية – عدم منازعتها بالقرار القاضي بادخالها – مراعاة حقوق الدفاع – رد الاستئناف المقدم طعناً بذلك القرار.

- عقد ايجار خاضع للتمديد القانوني – تنازل الزوج المستأجر الاساسي عن الايجار يُعد من قبيل الترك المنصوص عليه في المادة ٥ من القانون رقم ٩٢/١٦٠ – استفادة الزوجة من حق التمديد – عدم ثبوت تركها المأجور – رد دعوى الاسقاط والاخلاء عنها.

ان التنازل عن الايجار المنظم من قبل المستأجر الاساسي والمسجل لدى الكاتب العدل يُعد من قبيل الترك المنصوص عليه في المادة ٥ من القانون رقم ٩٢/١٦٠، ذلك ان التنازل المذكور يؤدي حتماً وحكماً إلى ترك المأجور في حين ان الترك يفيد بدوره التنازل عن الايجار وعن حق الاستفادة من استعمال المأجور، وبالتالي فان القول بأن التنازل عن الايجار غير منصوص عنه في المادة ٥ المذكورة ولا يدخل ضمن حالات الاستفادة، هو قول في غير محله القانوني وهو لا يأتلف مع الاسباب الموجبة للقانون ٩٢/١٦٠ التي فضّلت حماية الزوجة والاولاد في حالة ترك الزوج للمأجور على حساب المؤجر المالك عن طريق المحافظة على المسكن للعائلة ومنعاً من تشريدها وذلك خلافاً للمبادئ القانونية العامة للعقد.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان المستأنفة تبلغت الحكم النهائي المستأنف بتاريخ ٢٠٠١/١/٢٤ وقد تقدمت باستئنافها الحاضر بتاريخ ٢٠٠١/٢/٥ فيكون وارداً ضمن المهلة القانونية مما يقتضي معه قبوله شكلاً لا سيما لاستيفائه لسائر الشروط المفروضة لصحته.

ثانياً – في طلب التدخل:

حيث ان طالبي التدخل اكتفيا بتكرار المطالب المقدمة من قبل المستأنفة دون تقديم أي طلب خاص بهما بحيث ان طلب تدخلهما يعتبر تدخلاً انضمامياً لتأييد مطالب الجهة المستأنفة.

وحيث بالتالي فان الطلب المذكور بكونه انضمامياً لتأييد مطالب المستأنفة فإنه يقبل شكلاً.

ثالثاً – في طلب اخراج المستأنف عليه احمد منقارة من المحاكمة:

حيث ان المستأنف عليها نجوى بلطجي تطلب اخراج احمد منقارة من المحاكمة الحاضرة وذلك لانعدام الخصومة اصلاً بوجهه في المحاكمة الابتدائية.

وحيث خلافاً لادلاءات المستأنف عليها المذكورة فانه يتبين من الملف الابتدائي ان المستأنف عليه احمد منقارة كان خصماً في المحاكمة الابتدائية بصفته مدعى عليه،

مما يقتضي معه رد طلب اخراجه من المحاكمة الراهنة واعتباره خصماً فيها.

رابعاً – في الاساس:

حيث انه يقتضي معالجة الاسباب الاستئنافية المدلى بها بالقدر الكافي واللازم لبت النزاع الراهن.

أ- في استئناف القرار الاعدادي:

حيث ان المستأنفة تدلي بأن القرار الاعدادي المستأنف قرر ادخالها في المحاكمة الابتدائية قبل ابلاغها اللائحة التوضيحية للمطالب تاريخ ١٩٩٩/١١/٨ التي اعتمدها القرار الاعدادي المستأنف لقبول طلب الادخال، الامر المخالف لنص المادة ٣٩ معطوفة على المادة ٣٧٣ أ.م.م.

وحيث انه يعود للقاضي ان يتخذ القرار بادخال شخص ثالث مطلوب ادخاله في المحاكمة في حال تبين له وجود صفة ومصلحة عائدتين للمطلوب ادخاله.

وحيث ان المادة ٣٩ أ.م.م. اذ نصت على وجوب ابلاغ طلب الادخال من اصحاب العلاقة والشخص المطلوب ادخاله، الا انها لم تنص على جزاء لعدم الابلاغ كالبطلان أو الرد شكلاً.

وحيث، وفي مطلق الاحوال، فان المستأنفة المطلوب ادخالها بداية قدمت جوابها في اطار المحاكمة الابتدائية ولم يتبين بأن حقوق الدفاع لم تراع بالنسبة لها، وكذلك فانه لم يتبين ان ضرراً قد لحق بها جراء ذلك، فضلاً عن ان هذه الاخيرة لم تنازع بداية بالقرار القاضي بادخالها وذلك وفق ما تنص عليه المادة ٤٢ أ.م.م، مما يقتضي معه رد الاستئناف المقدم طعناً بالقرار الاعدادي تاريخ ١٩٩٩/١١/٨ سنداً لكل الاسباب المذكورة آنفاً، وبالتالي تصديق القرار المذكور.

ب- في الاستئناف الموجه ضد الحكم النهائي:

حيث ان المستأنفة هادية عازار تدلي بأنها تستفيد من حق التمديد القانوني في الايجارة سنداً للمادة ٥ من القانون ٩٢/١٦٠ ذلك ان التنازل المنظم من قبل زوجها المستأجر الاساسي للمأجور هو من قبيل الترك المنصوص عنه في المادة ٥ المذكورة والمؤدي إلى الاستفادة من حق التمديد، فضلاً عن انها لم تترك المأجور بل ظلت تتردد اليه بالرغم من اقامتها في فرنسا، مما يقتضي معه فسخ الحكم الابتدائي الذي خلص إلى عدم استفادتها من الحق بالتمديد وبالتالي اخلاؤها من المأجور موضوع الدعوى.

وحيث ان المستأنف عليها نجوى بلطجي تدلي بأن المادة ٥ من القانون ٩٢/١٦٠ حصرت حق الاستفادة بترك أو وفاة المستأجر وان التنازل لا يدخل من ضمن هذه الفئة، فضلاً عن ان الزوجة المستأنفة واولادها سبق لهم ان تركوا المأجور واقاموا في فرنسا وفق ما تبينه المستندات المبرزة في الملف، فلا تكون شروط الاستفادة متحققة مما يقتضي معه تصديق الحكم المستأنف.

وحيث ان البت بالاستئناف الراهن يتطلب مقاربة الموضوع من جهتين، جهة قانونية وجهة واقعية. فلناحية الجهة القانونية، يقتضي معرفة ما اذا كان التنازل المنظم من قبل الزوج المستأنف عليه يدخل ضمن مفهوم الترك المنصوص عليه في المادة ٥ من القانون ٩٢/١٦٠، ولناحية الجهة الواقعية يقتضي معرفة ما اذا كانت الزوجة قد سبق لها ان تركت المأجور موضوع الدعوى وشغلت مسكناً آخر فتكون احدى شروط الاستفادة مفقودة بذلك.

وحيث جواباً على النقطة القانونية المنوه عنها، فإن التنازل المنظم من قبل المستأجر الاساسي والمسجل لدى الكاتب العدل، يُعَد من قبيل الترك المنصوص عنه في المادة ٥ من القانون رقم ٩٢/١٦٠ ذلك ان التنازل عن الايجار يؤدي حتماً وحكماً إلى ترك المأجور في حين ان الترك يفيد بدوره التنازل عن الايجار وعن حق الاستفادة من استعمال المأجور، وبالتالي فإن القول بأن التنازل عن الايجار غير منصوص عنه في المادة ٥ المذكورة وهو بالتالي لا يدخل من ضمن حالات الاستفادة، هو قول في غير محله القانوني وهو لا يأتلف مع الاسباب الموجبة للقانون ٩٢/١٦٠ التي فضّلت حماية الزوجة والاولاد في حالة ترك الزوج للمأجور على حساب المؤجر المالك عن طريق المحافظة على المسكن للعائلة ومنعاً من تشريدها، وذلك خلافاً للمبادئ القانونية العامة للعقد.

وحيث، وفي مطلق الاحوال، فانه يتبين ان التنازل المنظم بتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٣ جاء لاحقاً للطلاق الديني الحاصل بتاريخ ١٩٩٨/١٢/١٢ بين المستأنف عليه احمد منقارة والمستأنفة وزواج المستأنف عليه احمد منقارة من سيدة اخرى، وادلائه باقامته مع زوجته الجديدة في مكان آخر، بمعزل عن مدى صحة الطلاق الديني المشار اليه، مما يستدل منه ان المستأنف عليه المذكور كان تاركاً المأجور

بتاريخ تنظيم التنازل بحيث ان التمديد القانوني ينتقل للزوج الآخر والاولاد في حال تحقق سائر شروط المادة ٥ من القانون ٩٢/١٦٠، فيكون التنازل غير منتج لمفاعيله تجاه المستأنفة.

وحيث انه يقتضي معرفة، على ضوء الوقائع المعروضة امام هذه المحكمة، ما اذا كانت المستأنفة قد تركت المأجور موضوع الدعوى واقامت في مسكن آخر لتبيان مدى استفادتها من التمديد القانوني.

وحيث انه لا خلاف على ان للمستأنفة منزل في مدينة فرساي في فرنسا.

وحيث بالمقابل فانه لم يثبت لهذه المحكمة ان المستأنفة قد تركت المأجور موضوع الدعوى لا سيما ان افادة الامن العام المبرزة في الملف تفيد بأن المستأنفة ظلت تتردد إلى لبنان من العام ١٩٩٥ حتى العام ٢٠٠٢ بمعدل اقل من شهر أو شهرين في السنة بعد ان اجرت اصلاحات في المأجور عام ١٩٩٤، كما لم يتبين انها انقطعت مدة سنة على الاقل عن المأجور قبل ذلك، ولا يمكن الاستنتاج من استجواب المستأنفة والمستأنف عليه امام محكمة الاستئناف الغرفة الثالثة في بيروت بأن المستأنفة تركت المأجور لا سيما وانها ادلت بأن المستأنف عليه كان يزور اولاده بشكل متقطع ست مرات في السنة، وهي لم تقل بأن الزيارات كانت تتم في فرنسا بعكس ما ورد في القرار القاضي بالطلاق والصادر عن محكمة الاستئناف المذكورة.

وحيث فضلاً عما تقدم فانه لم يثبت وجود مسكن آخر تقيم فيه المستأنفة في لبنان.

وحيث ان اقامة هذه الاخيرة في فرنسا لا تتناقض مع واقعة اقامتها في المأجور موضوع الدعوى ولو بشكل متقطع.

وحيث سنداً لما تقدم لا تكون المستأنفة تاركة المأجور موضوع الدعوى وتعتبر بالتالي من المقيمين فيه عند ترك المستأجر الاصلي المستأنف عليه احمد منقارة للمأجور المذكور، فتكون مستفيدة من حق التمديد سنداً للمادة ٥ من القانون ٩٢/١٦٠.

وحيث بالتالي يقتضي فسخ الحكم الابتدائي المستأنف سنداً لكل الاسباب المذكورة سابقاً مما يقتضي معه نشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم مجدداً برد دعوى الاسقاط والاخلاء عن المستأنفة هادية عازار.

وحيث انه يقتضي رد طلب الاستئخار ببت الدعوى الحاضرة لعدم تأثير دعوى الصورية على الدعوى الحاضرة.

وحيث بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة لم يعد هنالك من حاجة لبحث سائر الاسباب الاستئنافية المدلى بها من قبل المستأنفة لعدم الجدوى، كما انه يقتضي رد طلب العطل والضرر لانتفاء شروط الحكم به.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: قبول طلب التدخل المقدم من زياد وجاليا منقارة شكلاً.

ثالثاً: رد طلب اخراج المستأنف عليه احمد منقارة من المحاكمة الحاضرة واعتباره خصماً في هذه الدعوى.

رابعاً: قبول الاستئناف في الاساس وفسخ الحكم الابتدائي المستأنف ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم مجدداً برد دعوى الاسقاط من حق التمديد عن المستأنفة هادية عازار.

خامساً: رد طلب استئخار البت بالدعوى الحاضرة.

سادساً: رد المطالب والاسباب الزائدة أو المخالفة بما فيها طلب العطل والضرر.

سابعاً: تضمين المستأنف عليهما نفقات المحاكمة كافة واعادة التأمين الاستئنافي.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الحادية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس ايمن عويدات والمستشاران البير قيومجي (منتدب) وشربل رزق

القرار: رقم ١٩٨٢ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١

ليلى نجيم وجوزيف اسود/ جابر ابو حجيلي

- دعوى تستهدف اسقاط حق مستأجر في التمديد القانوني والزامه بدفع البدلات المستحقة – مأجور متضرر – حرمان من حق الانتفاع – انذار بدفع البدلات – ايداع المستأجر ما يعتبره متوجباً بذمته خلال المهلة القانونية – تحديد البدلات الواجب دفعها – كيفية احتسابها – نزاع جدي حول مقدارها – رد طلب الاسقاط من حق التمديد – الزام المستأجر بدفع البدلات المستحقة بعد احتسابها وفقاً للنصوص القانونية التي ترعى حالة المأجور مع الاخذ بعين الاعتبار تاريخ انتهاء الحرمان من الانتفاع به.

- طلب رفع اشارة مخالفة واردة على صحيفة العقار الكائن فيه المأجور تحت طائلة غرامة اكراهية – رده لعدم تلازمه مع الطلب الاصلي المقدّم بموجب استحضار الدعوى.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث انه لم يتبين ان الجهة المستأنفة قد تبلغت الحكم المستأنف فيكون الاستئناف المقدم بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٥ وارداً ضمن المهلة القانونية مما يقتضي معه قبوله شكلاً لا سيما لاستيفائه لسائر الشروط الشكلية المفروضة لصحته.

ثانياً – في الاساس:

أ- في طلب الاسقاط من حق التمديد لعدم دفع البدلات في المهلة القانونية:

حيث ان موضوع الدعوى الحاضرة يتمحور حول كيفية احتساب البدلات المستحقة على المستأنف عليه المستأجر حتى عام ١٩٩٦ مع الاخذ بعين الاعتبار حالة المأجور ومسألة الحرمان من الانتفاع منه، وذلك توصلاً للبت في مسألة الاسقاط من حق التمديد لعدم دفع البدلات ضمن مهلة شهرين من تاريخ الانذار، في ضوء قيام المستأجر بدفع البدلات التي يعتبرها متوجبة عليه، واعتبار المستأنفين بأن العرض والايداع الحاصل من قبل المستأنف عليه جاء ناقصاً، فيكون ادلاء المستأنفين بأن الترميم لا يدخل ضمن الدعوى الحاضرة مردوداً، لا سيما ان واقعة الترميم من شأنها الدلالة على حالة المأجور اثناء الاحداث مع ما لذلك من تأثير على كيفية احتساب البدلات المتوجبة على المستأنف عليه المستأجر وذلك في ضوء الاحكام المنصوص عليها في قوانين الايجارات الاستثنائية المتعاقبة المتعلقة بهذا الشأن.

وحيث في هذا الاطار فإن المستأنفين يدليان بأن المستأنف عليه سدد بتاريخ ١٩٩٤/٩/٢٢ نصف المبالغ المطالب بها بموجب الانذار تاريخ ١٩٩٤/٨/١١ ثم عاد واودع بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٢٦ مبلغاً وقدره ٢٧٧٩٠/ل.ل. زاعماً بأن هذا المبلغ يمثل ما ترتب بذمته لغاية آخر سنة ١٩٩٦، فيكون قد تخلف عن تسديد ما يتوجب عليه من بدلات ضمن مهلة الشهرين مما يقتضي معه فسخ الحكم الابتدائي المستأنف والحكم مجدداً باسقاط المستأنف عليه من حقه في التمديد القانوني فيما يتعلق بالمأجور موضوع الدعوى، لا سيما ان المأجور المذكور لم يتضرر اثناء الحرب.

وحيث ان المستأنف عليه يدلي بأن المأجور موضوع الدعوى قد تضرر بشكل كبير مع بدء الاحداث لوجوده على خط التماس، وبأنه حرم من استعمال المأجور حتى آخر عام ١٩٩٥ حيث كان قد انهى اعمال الترميم مما يقتضي معه اعتبار انه ملزم بدفع نصف البدلات المتوجبة عليه سنداً لاحكام المادة ١٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/٧.

وحيث خلافاً لادلاءات المستأنف عليه الواردة في لائحة التعليق على تقرير الخبير تاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٧، فان الانذار الموجه اليه بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٢ قد تم ابلاغه من ابن المستأنف عليه وهو احد الاشخاص

المذكورين في الفقرة أ من المادة ١٠ من القانون رقم ٩٢/١٦٠، فيكون هذا التبليغ صحيحاً وتكون البطاقة المرسلة منتجة لمفاعيلها القانونية تجاهه.

وحيث انه للبت في مسألة الاسقاط لعدم دفع البدلات في مهلة الشهرين، يقتضي التوقف عند تاريخ بدء الايجار وحالة المأجور ووجهة استعماله بهدف تحديد البدلات الواجب دفعها مع الاخذ بعين الاعتبار تاريخ انتهاء الحرمان من المأجور موضوع الدعوى.

وحيث ان المستأنفين نظما بتاريخ ١٩٩٤/١١/١٧ كتاباً يوافقان بموجبه على ان يقوم المستأنف عليه باجراء التصليحات والترميم على عاتقه.

وحيث ان مضمون الكتاب المذكور يدل بشكل واضح بأن المأجور موضوع الدعوى كان متضرراً، ويحتاج بالتالي إلى التصليحات والترميم، ولا يمكن التوقف هنا عند ادلاء المستأنفين بأن الكتاب المذكور نظم خدمة للمستأنف عليه لكي يستحصل على اموال من وزارة المهجرين أو صندوق الجنوب، وذلك لعدم ثبوت هذه الادلاءات، علماً ان المستأنف عليه المستأجر، بموجب رده المؤرخ في ١٩٧٧/١١/١٦ على انذار المستأنفين، انذر هذين الاخيرين بوجوب اجراء التصليحات اللازمة في المأجور تحت طائلة مراجعته للقضاء المختص. (يراجع المستند رقم ٥ في لائحة المستأنفين تاريخ ٢٠٠١/٤/٩)

وحيث انه من مراجعة تقرير الخبير جورج زخور المعين بداية، يتبين بأن المأجور موضوع الدعوى قد اصيب خلال الحرب اصابات بالغة ومنها اصابة تكنة القرميد وزوالها من مكانها فأصبح المأجور بدون حماية من المياه في فصل الشتاء والشمس في فصل الصيف مما الحق اضراراً في حيطانه ومنجوره وارضه ذلك ان المأجور كائن في الطابق الاخير، فضلاً عن ان كافة زجاج المأجور ومنجوره قد تكسّر من جراء شظايا القذائف، كما انه اصيب في سقفه اصابات مباشرة بالقذائف (يراجع تقرير الخبير جورج زخور ص ٩)

وحيث ان الاضرار المذكورة قد اصابت المأجور لا سيما ان موقعه كائن على خط التماس اثناء الحرب في منطقة الصيفي.

وحيث من جهة ثانية فانه يتبين من تقرير الخبير زخور بأن اعمال الترميم قد انتهت اواخر عام ١٩٩٥ وان الحرمان من الانتفاع بالمأجور انتهى بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٧ وان النزل القائم في المأجور موضوع الدعوى استقبل اول نزيل بتاريخ ١٩٩٦/١/٢٨، علماً ان الخبير زخور اشار إلى ان الحرمان من المأجور استمر طوال فترة سريان القانون رقم ٨٣/٢٢ والى ما بعد صدور القانون ٩٢/١٦٠ (يراجع التقرير ص ١٣).

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ١٨ من المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/٧، والمادة ٢٣ البند ثالثاً من القانون ٨٣/٢٢ والمادة ٢٥ من القانون ٩٢/١٦٠، جاءت لتضع احكاماً خاصة فيما يتعلق بدفع البدلات المتوجبة لقاء ايجار الاماكن المتضررة ان لناحية دفع نصف البدل المتوجب أو لناحية عدم تطبيق الزيادات الواردة في القوانين الاستثنائية المتعاقبة على بدلات الايجار المذكورة إلى حين انتهاء فترة الحرمان.

وحيث انه يتبين من مجمل المعطيات والادلة المبرزة في الملف والمعروضة آنفاً، ومن النصوص القانونية التي تحكم موضوع البدلات المتوجبة عن ايجارة الاماكن المتضررة، وجود نزاع جدي حول مقدار البدلات، وذلك بغض النظر عن هذا المقدار، لا سيما انه لم يثبت وجود سوء نية لدى المستأجر في هذا الاطار.

وحيث انه بوجود نزاع جدي بين الاطراف حول مقدار البدلات فانه لا يعود من مجال للحكم باسقاط المستأجر من حقه في التمديد القانوني لتمنعه عن دفع البدلات المستحقة عليه، وذلك على فرض وجود هذا التمنع، مما يقتضي معه تصديق الحكم الابتدائي المستأنف لناحية رد طلب الاسقاط بالاستناد إلى الاسباب الواردة فيه وتلك الواردة في القرار الحاضر.

ب- لجهة الزام المستأنف عليه بدفع البدلات المستحقة:

حيث ان المستأنفين يطلبان بموجب استحضارهما الاستئنافي الزام المستأنف عليه بتسديد البدلات المستحقة والمطالب بها من تاريخ الاستحقاق حتى الدفع الفعلي.

وحيث انه من الثابت ان الايجار قد بدأ عام ١٩٧٢ ذلك ان المستأنف عليه المستأجر اشترى المؤسسة القائمة في المأجور المذكور مع حق الايجار من المستأجرين السابقين السيدين معلولي بتاريخ ١٩٧٢/٩/١٥ مما يقتضي معه احتساب الزيادات على اساس ذلك التاريخ لا سيما ان المستأنف عليه استمر في القيام بذات النشاط السابق للمؤسسة المذكورة، وهي نزل.

(يراجع الدكتور عفيف شمس الدين، قانون الايجارات بين الاصل والتعديل، بيروت ١٩٩٨ ص ١٥٣)

وحيث يقتضي احتساب البدلات المتوجبة على المستأنف عليه المستأجر مع الاخذ بعين الاعتبار ان النزل يشكل مؤسسة تجارية سنداً لاحكام المادة ٦ تجارة معطوفة على البند رابعاً من المادة ١٣ من القانون ٩٢/١٦٠، وان البدل الاساسي للايجار هو ٢٥٠٠ ل.ل.، وانه لا يجوز تطبيق أية زيادات على البدلات طوال فترة الحرمان المنتهي في ١٩٩٥/٧/١ وذلك وفقاً للنصوص القانونية المذكورة سابقاً، فتكون الحسابات كما يلي:

– يصبح البدل بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٣١ مبلغاً وقدره ٣١٢٥ ل.ل. سنداً للفقرة ب من المادة ٢٣ من القانون ٨٣/٢٢، وذلك في ضوء عدم تطبيق الزيادات المنصوص عنها في القانون المذكور عن الاعوام السابقة بسبب تضرر المأجور.

– يكون البدل بتاريخ ١٩٩٢/٧/٢٣ هو ٣١٢٥ × ٢٤٩ = /٧٧٨١٢٥/ل.ل. وذلك ان المأجور مؤجر لغاية تجارية وهو كائن في الطابق الثاني (٣٣٢ ضعف × ٣/٤. يراجع البند ثانياً من المادة ١٣ من القانون ٩٢/١٦٠).

– البدل عام ١٩٩٤: ٧٧٨١٢٥× ٣٥٪ = /١٠٥٠٤٦٨,٧/ل.ل.

– البدل عام ١٩٩٥: ١٠٥٠٤٦٨,٧×١٠٪ = /١١٥٥٥١٥,٥/ل.ل.

– البدل عام ١٩٩٦: ١١٥٥٥١٥,٥×١٠٪ = /١٢٧١٠٦٧/ل.ل.

فيكون البدل السنوي الواجب دفعه بعد انتهاء فترة الحرمان هو /١٢٧١٠٦٧/ل.ل.

وحيث انه يتبين بأن المستأنف عليه المستأجر قد اودع ما يتوجب عليه حتى عام ١٩٩٦، هذا وقد سبقت الاشارة إلى عدم تطبيق أية زيادات حتى تاريخ انتهاء الحرمان المحدد بتاريخ ١٩٩٥/٧/١ وان الحسابات الواردة آنفاً تهدف إلى تحديد البدل بعد فترة انتهاء الحرمان.

وحيث ان البدلات المستحقة من عام ١٩٩٧ حتى عام ٢٠٠٥ تكون بالتالي: ١٢٧١٠٦٧×٩ = /١١٤٣٩٦٠٣/ل.ل.

وحيث يقتضي الحسم من هذا المبلغ مبلغاً وقدره /١٣٥٦٠٠٠/ل.ل. وهو مجموع المبالغ المودعة من قبل المستأنف عليه بعد ايداعه عام ١٩٩٦ فيصبح البدل المتوجب عليه هو ١١٤٣٩٦٠٣ – ١٣٥٦٠٠٠ = /١٠٠٨٣٦٠٣/ل.ل.

وحيث انه يقتضي بالتالي فسخ الحكم الابتدائي الذي توصل إلى حسابات مخالفة للتي تقدمت ورد بالتالي طلب الزام المستأنف عليه بتسديد البدلات المستحقة عليه، مما يستتبع نشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم مجدداً بالزام المستأنف عليه بأن يسدد للمستأنفين مبلغ /١٠٠٨٣٦٠٣/ل.ل.

ج– لجهة طلب رفع الاشارة:

حيث ان المستأنفين يطلبان الحكم بالزام المستأنف عليه برفع اشارة المخالفة الواردة على صحيفة العقار ١٢٩ الصيفي تحت طائلة غرامة اكراهية.

وحيث ان الطلب المذكور غير متلازم مع الطلب الاصلي المقدم بموجب استحضار الدعوى الحاضرة مما يقتضي معه رده شكلاً سنداً للمادة ٣٠ أ.م.م.

وحيث انه لم يعد من حاجة لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة اما لعدم الجدوى واما كونها لقيت جواباً ضمنياً في معرض التعليل.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: رد الاستئناف الحاضر اساساً لجهة الاسقاط من حق التمديد وبالتالي تصديق ما قضى به الحكم الابتدائي لهذه الجهة.

ثالثاً: قبول الاستئناف الحاضر في الاساس لجهة البدلات المتوجبة على المستأنف عليه وبالتالي فسخ الحكم الابتدائي ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم بالزام المستأنف عليه جابر ابو حجيلي بأن يدفع للمستأنفين مبلغاً وقدره /١٠٠٨٣٦٠٣/ل.ل. (عشرة ملايين وثلاثة وثمانين الفاً وستماية وثلاثة ليرات لبنانية).

رابعاً: رد طلب ازالة الاشارة شكلاً لعدم التلازم.

خامساً: رد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

سادساً: تضمين المستأنفين والمستأنف عليه نفقات المحاكمة كافة بنسبة النصف للمستأنفين والنصف للمستأنف عليه واعادة التأمين الاستئنافي.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الثانية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس الياس بو ناصيف والمستشاران عبد زلزلة وميشيل طربية

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٧/٥

ورثة سيمون كترفيش/ اسما دعبول ورفاقها

- قرار صادر خلال المحاكمة قضى بعدم توافر شروط قوة القضية المحكوم بها – قرار نهائي وليس تمهيدي – رد طلب الرجوع عنه.

- مأجور متضرر بسبب الاحداث الامنية قبل صدور المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ – اتفاقية ترميم – عدم تنفيذ احكامها – دعوى تستهدف المطالبة بتعويض وفقاً لاحكام القانون العامة نتيجة عدم تنفيذ تلك الاتفاقية – اعتبار التعويض المطالب به بمثابة تعويض عن استرداد المأجور – تقديم الدعوى بعد ١٩٩٢/٧/٢٣ – وجوب تطبيق أحكام القانون ٩٢/١٦٠ – تعيين خبير من اجل تحديد التعويض المتوجب.

بناءً عليه،

في الاساس:

١) في طلب الرجوع عن القرار السابق:

حيث ان المحكمة فصلت بقرارها السابق مسألة توفر قوة القضية المحكوم بها بين الدعوى الحاضرة والدعوى السابقة منتهية إلى فسخ الحكم الابتدائي الذي قال بتوفر هذه القضية وقررت عدم توافر شروط المادة ٣٠٣ أ.م.م.

وحيث ان ما انتهت اليه المحكمة لهذه الجهة هو فصل نهائي بالقضية وقرارها لهذه الجهة ليس قراراً تمهيدياً، كما ورد في لائحة المستأنف ضدهم.

وحيث يكون طلب الرجوع عن هذا القرار في غير محله فيرد.

٢) في المطالبة بالتعويض والقانون الواجب التطبيق:

حيث ان الجهة المستأنفة طلبت الحكم لها بالتعويض من جراء عدم تنفيذ المستأنف ضدهم لاتفاقية الترميم تاريخ ١٩٧٧/٦/١٧ وقد قدرت هذا التعويض بمبلغ خمسين الف د.أ. من اجل استيفاء الرسم النسبي ليس الا.

وحيث ان المستأنف ضدهم ادلوا في اللائحة انفاذاً للقرار الاعدادي ان الاحكام القانونية الواجبة التطبيق هي المادة ٢/١٣ من المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ وليس أحكام القانون العامة، كما تدلي الجهة المستأنفة.

حيث، من ناحية اولى، ان البناء حيث المأجور تضرر من جراء الاحداث الامنية التي وقعت في لبنان قبل صدور المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧، كما يتبين من اتفاقية الترميم تاريخ ١٩٧٧/٦/١٧، والتي لم تنفذ احكامها بين فريقيها.

وحيث ان الادعاء بسقوط الاجارة سنداً لاحكام المادة ٥٦٢ م. وع. في غير محله، لأن المرسوم الاشتراعي المشار اليه وقوانين الايجارات الاستثنائية اللاحقة ابقت عقود الايجارات العائدة لمآجير تضررت بالاحداث قائمة بمفاعيلها كافة بين المؤجرين والمستأجرين بالرغم من هلاك المأجور أو تعييه أو تغيره أو حرمان المستأجر من الانتفاع به أو ببعضه (المادة الاولى من المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧).

وحيث ان المهل المنصوص عليها في المواد ٩ و١٠ و١٤ من المرسوم الاشتراعي علقت حكماً بين تاريخ ١٩٧٨/١/١ فيما خص الابنية التي تضررت بنتيجة الحوادث التي حصلت بين ١٩٧٥/٢/٢٦ و١٩٧٧/٢/٢١ (المادة ٣٦ من القانون ٨٢/٢٠ فقرة (٢)) وابقيت الاتفاقيات الرضائية الحاصلة بين المالك والمستأجر قبل صدور هذا القانون نافذة (فقرة ٣ من المادة المذكورة).

وحيث ان مالكي العقار بكتابهم تاريخ ١٩٨٢/١٢/١٨ الموقع من وكيلهم القانوني ادلوا ان اتفاق ١٩٧٧/٦/١٧ اصبح لاغياً وبدون موضوع لاسباب عديدة منها ان الاضرار الجسيمة التي لحقت بالبناء من جراء الاحداث جعلته حكماً بوضع الابنية الواجب اعادة بنائها والتي تطبق بشأنها أحكام المادة ١٣ من المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/٧.

وحيث بالنظر لموقف الجهة المستأنف ضدها من اتفاقية الترميم تاريخ ١٩٧٧/٦/١٧ وما ورد في كتابها المشار اليه اعلاه يعتبر انها اتخذت موقفاً صريحاً معتبرة ان المأجور مسترداً للهدم، ويتوجب بالتالي التعويض للمستأجر الذي حرم من مأجوره سنداً لاحكام القوانين المتتابعة منذ المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ وما تبعه من تشريعات.

وحيث ان المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ والقانون ٨٢/٢٠ والقانون ٩٢/١٦٠ نظموا علاقات المالك والمستأجر بالنسبة للابنية المؤجرة وحددوا قيمة التعويضات المتوجبة، وخاصة في ما خص الابنية المعتبرة مستردة للهدم بسبب الاضرار اللاحقة بها من جراء الاحداث وهذه الاحكام القانونية هي الواجبة التطبيق باعتبارها قوانين خاصة رعت هذه الحالة دون أحكام القانون العام وترد اقوال الجهة المستأنفة من هذا القبيل.

وحيث من ناحية ثانية، ان الدعوى الحاضرة وردت بتاريخ ٢٠٠٠/٧/١٧ أي بعد صدور القانون ٩٢/١٦٠ الذي نص في المادة ٣٠ منه، مع مراعاة الفقرة الثالثة من المادة الواحدة والعشرين من هذا القانون تمدد لغاية تاريخ نفاذه أحكام قانون الايجارات الرقم ٨٢/٢٠ مع تعديلاته باستثناء المادة ١٢ منه، وتبقى النزاعات العالقة امام المحاكم قبل ١٩٩٢/٧/٢٣ خاضعة لقوانين الايجارات الاستثنائية التي نشأت في ظلها ما عدا تعويض الاسترداد الذي يصبح خاضعاً لتقدير القاضي في حدود البند ثانياً من المادة الثامنة من هذا القانون.

وحيث يستفاد من نص هذه المادة ان الدعاوى التي تنشأ بعد ١٩٩٢/٧/٢٣ تخضع لاحكام القانون ٩٢/١٦٠، علماً ان تعويض الاسترداد المطالب به بموجب دعوى سابقة لتاريخ صدور القانون ٩٢/١٦٠ اخضعها هذا القانون لأحكام البند ثانياً من المادة ٨ منه، فبالاحرى ان تكون دعوى المطالبة بتعويض عن استرداد مأجور المقدمة بعد ١٩٩٢/٧/٢٣ خاضعة لاحكام القانون ٩٢/١٦٠ دون غيره، علماً ان التعويض المطالب به هو بمثابة تعويض عن استرداد المأجور من قبل الجهة المستأنف ضدها على ضوء اخلالها بترميمه وعلى ضوء ما جاء في كتابها إلى الجهة المستأنفة من ان البناء اصبح بحكم البناء الواجب اعادة بنائه.

وحيث يكون القانون الواجب التطبيق على دعوى التعويض هو القانون ٩٢/١٦٠ المادة ٨ معطوفة على المادة ١٥ منه، وان كان المأجور قد تضرر قبل صدور المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/٧، وترد اقوال الجهة المستأنفة والمستأنف ضدها المخالفة.

وحيث من ناحية ثالثة، ومن اجل تحديد التعويض المتوجب يقتضي وبالنظر لكون التقارير المبرزة قديمة، الاستعانة بالخبرة من اجل انفاذ المهمة الآتية:
– الكشف على المأجور موضوع الدعوى، بعد دعوة الفريقين اصولاً، ووصفه وتبيان مساحته وموقعه.

– تحديد قيمة هذا المأجور، المعتبر مسترداً للهدم على ضوء الاسعار الحالية لمأجور مماثل بتاريخ الكشف وبيان العناصر المتخذة اساساً للتخمين.

– تحديد قيمة التعويض الاضافي المنصوص عنه في المادة ١٥ من القانون ٩٢/١٦٠ باعتبار ان المأجور غير سكني وبيان كل ما من شأنه تسهيل الفصل بالدعوى.

وحيث يكلف الخبير السيد امين توفيق حبيب انفاذ هذه المهمة خلال مهلة شهر ونصف، على ان تسلّف الجهة المستأنفة مبلغاً قدره ثلاثماية الف ل.ل. على حساب اتعابه.

وحيث من ناحية رابعة، تكليف الجهة المستأنفة تحديد التعويض التي تطالب به تحديداً نهائياً، بعد ان كانت حددته مؤقتاً من اجل استيفاء الرسم، ودفع الرسم المتوجب عن الفارق في حال وجوده.

وحيث انفاذاً لما تقدم، الناحيتين الثالثة والرابعة، يقتضي اعادة فتح المحاكمة ودعوة الفريقين.

لذلك،

وعطفاً على قرارها السابق، فانها تقرر:

في الاساس:
١) رد طلب الرجوع عن القرار السابق لعدم قانونيته.

٢) اعتبار الاجارة لا تزال قائمة والقانون الواجب التطبيق على تحديد التعويض هو القانون ٩٢/١٦٠ عملاً بالمادة ٣٠ منه.

٣) اعادة فتح المحاكمة ودعوة الفريقين من اجل انفاذ ما يأتي:
أ– تكليف الجهة المستأنفة تحديد قيمة التعويض المطالب به تحديداً نهائياً ودفع الرسم النسبي عن الفارق في حال وجوده.

ب- تكليف الخبير السيد امين توفيق حبيب انفاذ المهمة المبينة اعلاه خلال مهلة شهر ونصف من تبلغ المهمة بعد تأمين السلفة من قبل الجهة المستأنفة.

ج- تعيين الجلسة في ٢٠٠٦/١١/١٥.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الثانية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس الياس بو ناصيف والمستشاران عبد زلزلة وميشيل طربية

القرار: رقم ١٨٤٩ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٩

مصرف لبنان/ المحامي أ. ف. ورفاقه

- طلب اخراج من المحاكمة مقدم من شخص تقرر ادخاله في المرحلة الابتدائية – رده لعدم الطعن اصولاً بذلك الحكم.

- عقار واقع في الوسط التجاري لمدينة بيروت – استرداد المالك حقه في الملكية – تقدم المستأجر بدعوى تستهدف استرداد حقه في المأجور – اعلانه عن رغبته بالاحتفاظ به خلال المهلة القانونية – عدم تنازله عن الاسهم العائدة له إلى المالك وعدم تسديده النسبة المفروضة عليها – مخالفة أحكام المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ – رد الدعوى.

بناءً عليه،

اولاً – في احلال مصرف لبنان محل مالكي العقار السابقين:

حيث ان مصرف لبنان طلب احلاله محل المالكين السابقين للعقار ١٣٧٤ المرفأ، لانه اصبح مالكاً وحيداً لهذا العقار وان سمير منصور ورفاقه طلبوا اخراجهم من المحاكمة نظراً لانهم باعوا حصصهم في العقار.

وحيث بعد الاطلاع على الافادة العقارية المبرزة، يتبين ان مصرف لبنان اصبح يملك كامل اسهم العقار ١٣٧٤ المرفأ، ويقتضي بالتالي احلاله محل مالكي العقار السابقين أي المستأنف البنك اللبناني للتجارة ش.م.ل. والمستأنفين تبعياً سمير منصور ورفاقه، واخراج هؤلاء من المحاكمة مع راني عبدالله، وغازي عبدالله وزني، بحيث تنحصر الدعوى فيما بين مصرف لبنان، والمحامي أ. ف.، مع الاشارة إلى ان مصرف لبنان تبنى ما جاء في اقوال المالكين السابقين.

ثانياً – في طلب شركة سوليدير، المقرر ادخالها بداية لسماع الحكم اخراجها من المحاكمة:

حيث ان الحكم الابتدائي وبناء لطلب المدعي قرر ادخال شركة سوليدير في الدعوى لسماع الحكم.

وحيث ان المقرر ادخالها طلبت في المرحلة الاستئنافية اخراجها من المحاكمة، في حين انه كان عليها ان تستأنف هذا الحكم كي يكون الطلب الرامي إلى اخراجها من المحاكمة الذي تقرر بداية مقبولاً، لذا فان المحكمة تقرر رد الطلب.

ثالثاً – في الاساس:

في الاسباب الاستئنافية:

١- في طلب فسخ الحكم لرده الادعاء المقابل لعدم دفع الرسم عنه.

حيث انه بالعودة إلى طلب التدخل والادعاء المقابل المقدم من طالب التدخل في المرحلة الابتدائية، البنك اللبناني للتجارة ش.م.ل تبين انه تضمن ادعاء مقابلاً يرمي إلى اسقاط حق المدعي سنداً لاحكام المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ و٨٢/٢٠ و٨٣/٢٢ و٩٢/١٦٠. وقد سدد الرسم المتوجب عن هذا الطلب بموجب الايصال المبرز مع اللائحة المذكورة بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٤.

وحيث يكون ما قرره الحكم لجهة رد الادعاء المقابل لعدم دفع الرسم في غير محله فيفسخ لهذه الجهة ونشر الادعاء المقابل.

٢- في الاسباب الرامية إلى رد الدعوى، واسقاط حق المدعي، المستأنف ضده لعدم التقيد باحكام المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ و٨٣/٢٢ و٩٢/١٦٠.

حيث من ناحية اولى، من الثابت ان المستأنف ضده، المدعي ترك مأجوره منذ العام ١٩٧٥، بسبب الاحداث وان الجهة المستأنفة تطلب اسقاط حقه بالتمديد لعدم التقيد باحكام المادة ٢٥ من المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧

لانه لم يبلغ رغبته بالعودة إلى المأجور ولم يدفع البدلات المتوجبة.

وحيث ان أحكام المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ لا تطبق على الاملاك المبنية الكائنة في المناطق التي وضعت أو ستوضع تحت الدرس والتي سيجري ترتيبها بواسطة شركات عقارية.

وحيث ان العقار ١٣٧٤ المرفأ ادخل في نطاق الشركة العقارية التي انشئت من اجل ترتيب اوضاع الوسط التجاري لمدينة بيروت، ولا تطبق أحكام المادة ٢٥ من المرسوم الاشتراعي المذكور على المستأنف ضده المدعي، وترد اقوال المستأنف لهذه الجهة، وعلى كل ان المستأنف ضده دفع البدلات ضمن المهلة المحددة بالمرسوم الاشتراعي، وذلك يقوم مقام اعلان الرغبة.

وحيث، من جهة ثانية، ان القانون ٨٢/٢٠ نشر بتاريخ ١٩٨٢/٩/٩، وان المستأنف ضده دفع إلى الفرد انطوان صحناوي وكيل انطوان الياس صحناوي بتاريخ ١٩٨٢/١١/٩ بدلات الاعوام ١٩٧٩ و١٩٨٠ و١٩٨١ و١٩٨٢ العائدة للمأجور الذي يشغله في العقار ١٣٧٤ المرفأ، وان هذا الدفع للبدلات حصل خلال مهلة الستة اشهر المحددة في المادة ٣٥ من القانون ٨٢/٢٠ التي اوجبت على المستأجر اعلام المالك برغبته الاستفادة من استمرار عقد الايجار بكل وسائل الاعلام وبما فيها النشر والكتاب المضمون وعرض المتوجب من البدلات.

وحيث ان عرض المتوجب من البدلات من قبل المستأجر أو دفعها إلى المالك يقوم مقام اعلان الرغبة، وتكون اقوال الجهة المستأنفة لهذه الجهة مستوجبة الرد.

وحيث، من ناحية ثالثة، ان العقار ١٣٧٤/المرفأ اصبح عملاً بالمرسوم رقم ٢٥٣٧ تاريخ ١٩٩٢/٧/٢٢ داخلاً في التقديمات العينية المتمثلة بملكية العقارات واقسام العقارات... موضوع المرسوم ٢٢٣٦ تاريخ ١٩٩٢/٢/١٩ والتي تؤلف رأسمال شركة سوليدير.

وحيث ان العقار ١٣٧٤ المرفأ كان مشمولاً بالمرسوم ٢٢٣٦ تاريخ ١٩٩٢/٢/١٩ الذي حدد العقارات الداخلة ضمن نطاق الوسط التجاري لمدينة بيروت، ولا يطبق على المستأجر احكام القانون ٩٢/١٦٠، الذي اوجب عليه ابلاغ الرغبة بالاستفادة من عقد الايجار بعد خروج العقار عن ملكية صاحبه ودخوله في تكوين رأسمال شركة سوليدير، ويكون طلب الاسقاط المسند إلى أحكام القانون ٩٢/١٦٠ في غير موقعه فيرد.

وحيث سنداً لمجمل ما تقدم ترد الاسباب الاستئنافية المسندة على أحكام المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ والقانون ٨٢/٢٠ والقانون ٩٢/١٦٠.

٣- في السبب المسند إلى مخالفة المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ والحكم بغرامة اكراهية.

حيث ان الجهة المستأنفة طلبت فسخ الحكم لسقوط حق المستأنف ضده بالتمديد لتركه المأجور مدة تجاوزت السنة، بعد ابداء رغبته بالعودة إلى المأجور في العام ١٩٩٥ وعدم مطالبته بها قضائياً الا في العام ٢٠٠٠ ولعدم تنازله عن الاسهم ودفع النسب المفروضة عملاً بنص الفقرة ٤ من البند الرابع من المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ رغم الانذار وانقضاء المهل.

حيث ان الفقرة (٤) من البند الرابع من المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ نصت على انه:

"اذا استرد المالك أو المالكون حقهم في ملكية العقار .... يفسح في المجال امام كل صاحب حق بالاشغال بمسوغ شرعي في العقار المعني باسترداد حقه في المأجور شرط ان يعرب عن رغبته في ممارسة حق الاسترداد هذا خلال مهلة شهرين تبدأ من تاريخ نشر لائحة بالعقارات المستردة من قبل مالكيها في الجريدة الرسمية وفي جريدتين محليتين.

"وفي هذه الحال، وشرط تنازله عن الاسهم العائدة له إلى المالك بقيمتها الاسمية خالية وحرة من أي حق للغير لكي يعيدها إلى الشركة، وتسديده إلى هذا الاخير ما يصيبه من النسبة المذكورة في الفقرة (٣) اعلاه عن هذه الاسهم، يستعيد صاحب الحق مأجوره بذات الشروط السابقة وبذات البدل مع الزيادات المقررة بموجب القوانين المرعية الاجراء"...

حيث لا خلاف على ان المستأنف ضده المدعي، اعرب عن رغبته لمالكي العقار المسترد ضمن مهلة الشهرين الا انه لم يتنازل عن الاسهم، ولم يدفع ما يصيبه من النسبة المحددة في الفقرة (٣) عن هذه الاسهم.

وحيث ان مالكي العقار ١٣٧٤ انذروا المستأنف ضده بتاريخ ١٩٩٨/١١/٩ بوجوب تسديد البدلات المتوجبة عليه عن المأجور الذي اعلن رغبته باسترداده وبتاريخ ١٩٩٨/١٠/١٤ بوجوب التنازل عن الاسهم وقد ابلغ المستأنف ضده دون ان يستجيب لما ورد في الانذارين.

وحيث على ضوء نص المادة ٦٣ البند الرابع فقرة (٤) يتوجب على المستأجر الذي اعلن

رغبته بالاحتفاظ بالمأجور خلال المهلة القانونية، ولكي يصبح بامكانه استرداد المأجور ان يتنازل عن الاسهم إلى المالك ليعيدها إلى شركة سوليدر ويسدد للمالك النسبة المفروضة في الفقرة (٣) على هذه الاسهم، وان المستأنف ضده لم يقم بالتنازل عن الاسهم ولم يسدد النسبة المذكورة اعلاه بالرغم من انذاره علماً انه لم يكن هناك أي عائق قانوني يحول دون قيامه بالتنازل عن الاسهم المحددة له بموجب قرار اللجنة الاستئنافية بتاريخ ١٩٩٨/٧/٢٧، أي قبل توجيه الانذار اليه للتنازل عن الاسهم، ولم يقم بعرض هذه الاسهم والنسبة المفروضة عليها على المالك.

وحيث يكون المستأنف ضده، الذي اعلن رغبته الاحتفاظ بالمأجور فقط، لم يستكمل شروط استرداد المأجور المنصوص عنها في المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ فيكون حقه الاحتفاظ بالمأجور قد انقضى نتيجة لتخلفه عن انفاذ الموجبات المترتبة عليه قانوناً كي يستطيع استرداد مأجوره بالرغم من الانذار وانقضاء المهلة المحددة له، ولم يكن على المالكين بالتالي تسليمه المأجور،

وحيث يكون الحكم الابتدائي الذي الزم الجهة المالكة تسليم المأجور إلى المدعي، المستأنف ضده، والكائن في العقار ١٣٧٤ المرفأ دون مهلة وتحت طائلة غرامة اكراهية بقيمة مليون ل.ل. عن كل شهر تأخير في تسليم المأجور، في غير محله ومخالفاً لاحكام المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ ومستوجباً الفسخ لهذه الجهة.

وحيث بعد الفسخ يُقضى برد الدعوى الابتدائية برمتها.

وحيث بعد النتيجة المتقدمة لم يعد من حاجة لبحث أي سبب زائد أو مخالف.

لذلك،

وعطفاً على قرارها السابق تاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٧ فانها تقرر:

١) احلال مصرف لبنان محل مالكي العقار ١٣٧٤ المرفأ في الدعوى.

٢) رد طلب اخراج شركة سوليدير من المحاكمة، لعدم الطعن بالحكم الذي قرر ادخالها في الدعوى لسماع الحكم بسلوك الاستئناف.

٣) في الاساس:

أ- قبول الاستئنافين الاصلي والتبعي لجهة الطعن بالحكم الابتدائي الذي رد الادعاء المقابل بحجة عدم دفع الرسم، وفسخه لهذه الجهة ونشر الادعاء المقابل ورد الاسباب الاستئنافية المبنية على مخالفة أحكام المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ والقانون ٨٢/٢٠ والقانون ٩٢/١٦٠.

ب- قبول الاستئنافين الاصلي والتبعي وفسخ الحكم الابتدائي الذي قضى بالزام المالكين بتسليم المأجور إلى المدعي تحت طائلة غرامة اكراهية ونشر الدعوى لهذه الجهة والحكم بردها بسبب مخالفة أحكام المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧.

ج- تضمين المستأنف ضده النفقات الابتدائية والاستئنافية بما في ذلك رسمي المحاماة وصندوق تعاضد القضاة.

د- اعادة التأمين الاستئنافي.

هـ- رد سائر الاسباب الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الثانية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس الياس بو ناصيف والمستشاران البير قيومجي (مكلف) وعبد زلزلة

القرار: رقم ١٠٢ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤

سميا ورمزي ديب/ كمال ميرزى ورفاقه

- **مؤسسة تجارية – انتقالها بالشراء – تحديد وجهة استعمالها بموجب عقد الايجار – عقد ادارة حرة – تغيير وجهة الاستعمال – تغيير اسم المؤسسة – اعطاء الوصف القانوني الصحيح لذلك العقد – تأجير ثانوي – اسقاط من حق التمديد القانوني.**

يجب على شاري المؤسسة التجارية المستأجر ان يحافظ على وجهة الاستعمال لمؤسسته كما حددت

بالعقد، وعلى المدير الحر ان يمارس النشاط التجاري الاصلي للمؤسسة الذي كان يمارسه المستأجر الاصلي وبذات الاسم المسجلة فيه في السجل التجاري، وبالتالي فان اقدام المستأجر الاصلي في الدعوى الراهنة على اعطاء المؤسسة للغير الذين مارسوا نشاطاً تجارياً جديداً لم تكن زبائنه حاضرة وموجودة بتاريخ التعاقد وعلى السماح لهم بتغيير الاسم التجاري الذي يتوجب الاحتفاظ به مع اضافة كلمة "ادارة حرة" يكون قد اجرى عقوداً لا تشكل عقود ادارة حرة بل تأجيراً ثانوياً للمأجور، الامر الذي يستتبع اسقاط حقه في التمديد القانوني سنداً لاحكام المادة ١٤ معطوفة على الفقرة (ج) من المادة العاشرة من القانون ٩٢/١٦٠.

بناءً عليه،

في الاساس:

حيث ان الجهة المستأنفة طعنت بالحكم الابتدائي الذي رد دعواها الرامية إلى الاسقاط من حق التمديد، طالبة فسخه متذرعة بالاسباب الآتية: لإنه استنتج وجود مؤسسة تجارية من خلال عقد ادارة حرة قبل ان يبحث ويعلل طبيعتها القانونية، ولأنه استنتج وجود مؤسسة تجارية من مجرد واجهة وهاتف وعداد كهرباء لدى استلام المأجور من قبل السيد بشير ياسين، ولأنه اخذ عن الجهة المدعية رجوعها عن البينة الشخصية، واغفل الاستماع إلى الشخص الذي تقرر ادخاله شكلاً، ولثبوت عدم وجود زبائن وبالتالي عدم وجود مؤسسة تجارية، ومن ثم الاستماع إلى شهادة بشير ياسين، واستجواب المقرر ادخاله بداية شوقي ناصر، ومن ثم اعطاء عقود الاستثمار الحاصلة الوصف القانوني الصحيح واعتبار انها تخفي تأجيراً ثانوياً واعلان سقوط اجارة المستأنف ضده كمال ميرزى سنداً للمادة ١٤ معطوفة على الفقرة (ج) من المادة ١٠ من القانون ٩٢/١٦٠ المعدل، واعتبار اشغال المطلوب ادخالها شركة أشوا ش.م.م. بدون مسوغ شرعي والزامها بالاخلاء تحت طائلة غرامة اكراهية...

حيث ان استئناف الحكم الابتدائي الذي رد الدعوى، يؤدي إلى نشرها امام هذه المحكمة التي هي محكمة اساس ايضاً.

حيث للبت بالدعوى، لا بد من الرجوع إلى المعطيات الواقعية الثابتة في الملف.

حيث، من ناحية اولى، ان المأجور موضوع الدعوى، كان باجارة السيد جوزف قراقاش ووجهة استعماله كانت بيع السكاكر وقناني المشروب والتبغ، وقد سجله باسم "هوليداي" لبيع الدخان والسكاكر والمشروبات وهو العمل الذي سمح له بممارسته في لبنان كونه سوري الجنسية، كما يتبين من اجازة العمل الممنوحة له...

وحيث ان السيد جوزف قراقاش، اقدم على بيع المأجور من المرحوم رياض ميرزى الذي نظم له مالكوالعقار عقد ايجار باسمه بتاريخ ٨ آب ١٩٨٦ ورد فيه ان وجهة الاستعمال، محل لبيع السكاكر وقناني المشروبات المختومة وبيع الدخان بعد اخذ مأذون من الريجي وبيع النوفوتيه بطريق الحصر، مع الاشارة إلى ان اجارة جوزف قراقاش كانت بتاريخ ١٩٨٦/٦/١٥، ٤٨٠٠ ل.ل. وقد زيد البدل إلى ١٥٠٠٠ ل.ل. بعد شراء المحل من قبل رياض ميرزى، كما يتبين من صورة العقد المبرز مع الاستحضار الابتدائي.

وحيث، من ناحية ثانية، اقدم المستأجر رياض ميرزى على اعطاء المحل إلى السيدة رويدا صعب لمدة سنة بموجب عقد استثمار ينتهي بعد شهر و٢٥ يوماً من تاريخ اجراء الخبير جميل ترو الكشف بناء لتكليف قاضي الامور المستعجلة في ١٩٩٣/١٠/٨، كما صرحت له السيدة المذكورة، وقد تبين للخبير ان المحل مخصص لبيع الالبسة النسائية، لكنه تعذر عليه الاستحصال على أي تسجيل لهذا العقد لدى السجل التجاري.

وحيث ان الخبير فادي ايوب المكلف من قاضي الامور المستعجلة في بيروت اجرى كشفاً على المأجور بتاريخ ١٩٩٥/٤/٣ وتبين له انه باشغال السيد بشير ياسين الذي صرح انه يستثمره منذ الشهر الثاني من سنة ١٩٩٤ لمدة خمس سنوات بموجب عقد مصادق عليه لدى الكاتب العدل وموقع منه ومن السيد رياض ميرزى مدلياً ان المحل كان مقفلاً وفارغاً من أية محتويات أو بضاعة أو اثاث وهو الذي قام بالديكور وجهزه بالبضائع وان المحل كان باسم Blash واصبح Brooklyn Bridge وهو الذي استحدث متختاً في المحل بموافقة المستأجر الاساسي... وتبين للخبير ان وجهة الاستعمال هي بيع البسة Unisex.

وحيث يتبين من صورة العقد الجاري بين رياض ميرزى وبشير ياسين ورود عبارة ان المحل الذي باسم مؤسسة هوليداي... معد لتجارة .... وقد اعطيت إلى بشير ياسين الذي سمح له فقط ببيع اصناف النوفوتيه والملبوسات الجاهزة. وقد اجيز للفريق الثاني ايراد تسمية خاصة على اللوحة الاعلانية خارج

المؤسسة وعلى الفواتير والرسائل وكافة الاوراق التجارية. واجراء الديكور واجراء التحسينات دون ان يشوه البناء.

وحيث ان السيد بشير ياسين الذي استمع إلى شهادته امام هذه المحكمة اكد ان المحل كان مقفلاً وطلب استثماره من المرحوم رياض ميرزى وان يقوم هو بذاته بتجهيز المحل بالديكورات على ان يقوم بسحبها عند انتهاء الاستثمار وهذا كان، سوى ان المرحوم رياض ميرزى اصلح جهاز التكييف والتمديدات الكهربائية في المأجور. وان المحل عند استلامه كان فارغاً وان اسم المحل خلال استثماره اياه كان باسم Arizona ولم يكن ثمة تسمية اخرى سوى كلمة ادارة حرة، وانه مارس في المأجور تحديداً الالبسة والاحذية...

وحيث تبين ايضاً ان المأجور اعطي بعد بشير ياسين إلى السيد حسن خميس كما يتبين من التقرير الاضافي للخبير فادي ايوب الذي افاد انه يقوم باعمال الديكور في داخله ولمصلحته... كما تبين للخبير ان وجهة الاستعمال هي البسة جينز واحذية تابعة لها.

وان المستأجر الاصلي عاد وتعاقد بشأن المأجور بعد تركه من السيد خميس مع شركة أشوا ش.م.م. ومنذ العام ٢٠٠٠ اصبح باشغال المدعو شوقي ناصر كما تبين ايضاً من التحقيق الذي اجراه كاتب المحكمة ان المحل هو باستلام شوقي ناصر لبيع الالبسة وباسم Cute.

وحيث يقتضي على ضوء الوقائع المدرجة اعلاه معرفة ما اذا كانت العقود التي اجراها المرحوم رياض ميرزى ومن بعده المستأنف ضده كمال ميرزى على المؤسسة العائدة له هي عقود ادارة حرة ام انها كانت تخفي تأجيراً ثانوياً للمأجور.

وحيث عملاً بالمادة (١) فقرة ٢ من المرسوم الاشتراعي ٦٧/١١، تعتبر المؤسسة التجارية مشتملة على الاسم التجاري والشعار وحق الايجار والزبائن والمركز التجاري...

وحيث عملاً بالمادة ٢/٣٨ من المرسوم الاشتراعي المذكور ان عقد الإدارة الحرة هو العقد الذي بموجبه يستأجر المدير المؤسسة لاجل استثمارها لحسابه الخاص...

وحيث ان وجهة استعمال المؤسسة التجارية التي انتقلت بالشراء من جوزف قراقاش إلى المرحوم رياض ميرزى حددت بموجب عقد الايجار تاريخ ٨ آب ١٩٨٦ لبيع السكاكر وقناني المشروبات المختومة وبيع الدخان وبيع النوفوتيه بطريق الحصر.

وحيث ان المرحوم رياض ميرزى بدأ منذ العام ١٩٩٢ باعطاء مؤسسته المحددة وجهة استعمالها حسب عقد الايجار بما ذكر اعلاه، في مرحلة اولى إلى السيدة صعب من اجل بيع الالبسة النسائية، وفي مرحلة ثانية إلى بشير ياسين الذي اقدم على تغيير اسم المؤسسة ابتداء من العام ١٩٩٤ وقام ببيع البسة unisex فيها، وفي مرحلة ثالثة الى حسن خميس بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٣ وقد جرى بيع الجينز والاحذية التابعة لها، ومن ثم جرى التعاقد بشأن المؤسسة مع شركة اشوا ش.م.م. وفي المرحلة الاخيرة ان المتعاقد بشأن هذه المؤسسة هو شوقي ناصر، كما ورد في التحقيق الذي اجراه الكاتب وان المؤسسة اصبحت باسم casual wear cute.

وحيث ان المؤسسة، كما حدد في عقد الايجار المجرى بين المالكين والمرحوم رياض ميرزى، لم تكن تتعاطى بيع الالبسة الجاهزة النسائية أو الجينز أو الاحذية أو casual wear بل تحددت وجهة الاستعمال بالسكاكر والمشروبات والدخان والنوفوتيه حصراً ويجب على شاري المؤسسة، المستأجر، ان يحافظ على وجهة الاستعمال لمؤسسته كما حددت بالعقد وعلى المدير الحر ان يمارس النشاط التجاري الأخير للمؤسسة الذي كان يمارسه المستأجر الاصلي، وبذات الاسم المسجلة فيه المؤسسة في السجل التجاري، وان اقدام المستأجر الاصلي إلى اعطاء المؤسسة للغير الذين مارسوا نشاطاً تجارياً جديداً لم تكن زبائنه حاضرة وموجودة بتاريخ التعاقد وعلى السماح لهم بتغيير الاسم التجاري، والذي يتوجب الاحتفاظ به مع اضافة كلمة "ادارة حرة" يكون قد اجرى عقوداً لا تشكل عقود ادارة حرة، بل تأجيراً ثانوياً للمأجور موضوع الدعوى.

وحيث وان حددت وجهة استعمال المؤسسة "النوفوتيه" واعطيت بموجب العقود المبرزة لبيع النوفوتيه والالبسة الجاهزة، فيبقى ان من تعاقد مع مستأجر المؤسسة اقدم على بيع الالبسة الجاهزة فقط، علماً ان كلمة "نوفوتيه" لا تشمل الالبسة النسائية الجاهزة والجينز والاحذية ولها مدلولاً خاصاً في التعامل التجاري وتعني تجارة الالبسة الداخلية الرجالية والنسائية والمناشف والمحارم وقمصان النوم، وما شابه.

وحيث طالما انه لم يكن للمؤسسة المعطاة على سبيل الإدارة الحرة زبائن للالبسة الجاهزة النسائية والجينز والاحذية والـ casual wear سابقة للتعاقد بشأنها لا

يكون هناك عقد ادارة حرة والعقـود المنظمـة بـشأنها تصفها المحكمة بعقود تأجير ثانوي.

وحيث عملاً باحكام المادة ١٤ معطوفة على البند ج من المادة العاشـرة مـن القـانون ٩٢/١٦٠ لا يحـق لمستأجر المؤسسة التجارية القيام بتأجيرها تأجيراً ثانوياً دون موافقة الجهة المالكة الخطية ويترتب علـى ذلـك اسقاط حقه من التمديد القانوني للاجارة والزامه بـاخلاء المأجور مع المقرر ادخاله شوقي ناصر الـذي يـشغل المأجور حالياً وتسليمه إلى الجهة المستأنفة.

وحيث ان الحكم الإبتـدائي الـذي انتهـى إلـى رد الدعوى يكون مستوجباً الفسخ.

وحيث لم يعد من حاجة لبحث أي سبب أو ادعاء أو مطلب زائد أو مخالف.

لذلك،

وعطفاً على قرارها الـسابق، فانهـا تقـرر قبـول الاستئناف اساساً وفسخ الحكم الابتدائي ونشر الـدعوى، واصدار القرار:

أ- باسقاط حق المستأنف ضده كمال ميرزى بالتمديد القانوني سنداً لاحكام المادة ١٤ معطوفة على الفقـرة ج من المادة العاشرة من القانون ٩٢/١٦٠.

ب- الزام المستأنف ضده كمال ميـرزى والمقـرر ادخاله شوقي ناصر باخلاء المأجور موضوع الـدعوى وتسليمه شاغراً إلى الجهة المستأنفة.

ج- تضمين المستأنف ضده كمال ميـرزى نفقـات المحاكمة الابتدائية والمحاكمة الاستئنافية.

د- اعادة التأمين إلى الجهة المستأنفة.

هـ- رد كل سبب أو ادعـاء أو مطلـب زائـد أو مخالف.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سعد جبور والمستشارتان لينا سركيس ورنده كفوري

القرار: رقم ٨٩ تاريخ ٢٠٠٦/٦/١

بديعة بعجور/ توفيق عمار

- دعوى تستهدف الزام المدعى عليه بتسجيل عقار على اسم المدعية – نزاع حول السند الذي بنيت عليه الدعوى – اقرار موقع من المدعى عليه – تذرع الاخير بأن موضوع ذلك الاقرار يتعلق بدين وليس ببيع عقاري – تثبت المحكمة بعد التدقيق في اوراق الملف كافة وفي العبارات الواردة في الاقرار المذكور من وجود علاقة مشاركة بين الفريقين في شراء وفي ملكية العقار موضوع الدعوى – خلو المستندات المبرزة من تحديد الحصة العائدة للمدعية – الزام المدعى عليه بتسجيل نصف العقار على اسمها عملاً بالمادة ٨٢٥ م.ع.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان الاستئناف وارد ضمن المهلة القانونية وجاء مستوفياً باقي شروطه كافة فيكون مقبولاً شكلاً.

وفي الاساس:

عن مجمل الاسباب المدلى بها من الفريقين:

يتبين من الملف ان المستأنف عليه وقع لدى الكاتـب العدل فـي بـرج البراجنـة وائـل الـسبع وبتـاريخ ١٩٨٣/٤/٢٧ السند - الاقرار الآتي نصه:

"بأنني استلمت بتاريخ ادناه من السيدة وديعـة عبـد بعجور زوجة علي حسن الغنان اللبنانية الجنـسية مـن اصل ثمن حصة بالعقار الكائن فـي منطقـة شـارون العقارية مبلغاً وقدره /٣٧,٧٥٠/ سبعة وثلاثـون الـف ليرة وسبعماية وخمسون ليرة لبنانية لا غير، واني اتعهد

بتسديدها المبلغ المذكور فور بيعي للعقار المذكور وقبض كامل ثمنه من المشتري، وفي حال تخلفي عن الدفع بعد بيع العقار فاني اتحمل قيمة العطل والضرر وسائر الرسوم والمصاريف القانونية وعليه وقعت هذا الاقرار امام حضرة كاتب عدل برج البراجنة وطلبت تسجيله في السجل الرسمي للعمل بموجبه عند المقتضى".

وحيث ان القاضي البدائي بعد اطلاعه على هذا الاقرار وعلى اقوال الفريقين وسماع واستيضاح المدعى عليه وسماع الشاهد سامي الصايغ، ابن المالك الاساسي البائع سليمان الصايغ، اعتبر ان الاقرار لا يفهم منه التزام المدعى عليه بتسجيل حصة في العقار أو بتسجيل كامل العقار على اسم المدعية بل هو التزام بالدين البالغ /٣٧,٧٥٠/ل.ل. وباعادته إلى المدعية فور بيع العقار وبأن حق المدعية يكون محصوراً بالدين المذكور وليس بالزام المدعى عليه بالتسجيل، وخلص الحكم إلى ان الدعوى الراهنة تكون مسندة إلى اسباب غير صحيحة فيقتضي ردها. ويبقى للمدعية المطالبة بالدين موضوع الاقرار، كما جاء في الحكم المستأنف.

وحيث ان المستأنفة تطعن في الحكم الابتدائي وتطلب فسخه للاسباب المبينة من قبلها والحكم باثبات حقها وصفتها وبالزام المستأنف عليه بتسجيل العقار ٤٩٦/شارون على اسمها وينازع المستأنف عليه في اقوالها وفي طلبها ويطلب ردها جميعاً وتصديق الحكم المستأنف لأن السند المتذرع به لا يعدو كونه سند دين رسمي مشروط الدفع بعد بيع العقار ولا يمكن تفسير وتكييف الاقرار الا بعلاقة دائن بمدين.

حيث في ضوء اقوال الفريقين وطلباتهما فان المنازعة كما استعيدت استئنافاً تكمن في معرفة ما اذا كانت العلاقة التي قامت بين الفريقين وتوثقت بالاقرار هي علاقة مداينة بين دائن ومدين، وكما يدلي المستأنف عليه بذلك وقرره الحكم المستأنف أو انها علاقة مشاركة وشراكة في شراء وفي ملكية العقار ٤٩٦/شارون وكما تدلي المستأنفة بذلك.

وحيث من التدقيق في اوراق الملف كافة وفي الاقرار وفي سائر ما ادلي به فأن المحكمة تلاحظ ما يلي:

١- ان عبارة استلمت من اصل ثمن حصة بالعقار الكائن في منطقة شارون مبلغاً وقدره /٣٧٧٥٠/ل.ل. لا تعني ولا تفيد عن قيام علاقة مداينة بل تعني وتفيد وفقاً للمعنى الطبيعي والمألوف لها استلام وقبض مبلغ من اصل ثمن حصة في العقار وتعلق هذه العملية بعقار معين بالذات وهو العقار الكائن في منطقة شارون وليس بأي عقار آخر أو بأية اموال أو حقوق اخرى.

٢- ان تعهد المستأنف عليه بتسديد المبلغ المذكور فور بيعه للعقار وقبض كامل ثمنه من المشتري يدل بوضوح على علاقة المبلغ المذكور الاكيدة بالعقار الواقع في شارون. لولا ذلك لما تعهد المستأنف عليه بتسديد المبلغ فور بيعه هذا العقار وقبض كامل ثمنه من المشتري، فلو كانت المسألة علاقة مداينة لما ربط دفع وتسديد المبلغ بالعقار /٤٩٦/ شارون وبيعه وقبض ثمنه كاملاً لتصفية العلاقة التي توثقت بين الفريقين بالاقرار وبما جاء فيه.

٣- لا يدعي المستأنف عليه اقتراض المبلغ من قبله كما لم يتضمن الاقرار أي ذكر أو تعهد بفوائد عن المبلغ رغم تاريخ قبضه واستلامه، والتاريخ الذي سيدفع فيه.

٤- ان مضمون السند واضح من استلام المستأنف عليه للمبلغ، ومن غير الثابت قيام علاقة مداينة بين المستأنفة وزوجة المستأنف عليه ولا سبب وظروف هذه المداينة.

٥- اعتراف المستأنف عليه بداية من ان المدعية هي التي دلته ودلت زوجته على قطعة الارض موضوع الدعوى لشرائها، وكانت بين الفريقين علاقة صداقة ومعرفة قوية وكانت المستأنفة ترغب في تزويج ابنها من ابنة المستأنف عليه، الامر الذي لم يحصل.

٦- ما جاء في اقوال الشاهد سامي الصايغ ابن البائع والذي تم استماعه بحضور الفريقين وبعد اليمين، علماً ان شهادته هي جائزة بوجود الاقرار الخطي ولاكمال أو توضيح ما ورد فيه، ولعدم اعتراض المدعى عليه على سماع هذا الشاهد. فمما جاء في اقوال الشاهد انه في فترة سنة ١٩٨١ طلبت منه المدعية وكان ذلك في منزلها وبحضور زوجة المدعى عليه بانها تريد شراء قطعة ارض بالشراكة فاخذها إلى العقار موضوع النزاع فاعجبهما فقامت المدعية بدفع مبلغ خمسة الاف ليرة رعبون وبسؤال الشاهد اجاب انه لم ير المدعى عليه اثناء معاينة العقار.

٧- لو كان المستأنف عليه مديناً بالمبلغ فحسب، وكدين - لقام بدفعه أو عرض دفعه ولما ربط تسديد المبلغ بالعقار وبيعه وقبض ثمنه كاملاً. مما ينم عن قيام عملية مشاركة واشتراك في شراء العقار وفي ملكيته، لا بل قام المستأنف عليه لاحقاً وبعد سنوات على الاقرار بتسجيل العقار على اسمه وحده عام ١٩٨٨، ولم يقم بتسديد المبلغ إلى المستأنفة، وهذا امر غير طبيعي وغير

مألوف لو كان في الامر مداينة، اياً كان سببها لا سيما في ظل التدهور الذي حصل في سعر صرف الليرة اللبنانية بعد عام ١٩٨٣ وقبل تسجيل العقار على اسم المستأنف عليه.

وحيث استناداً إلى كل ما تقدم ذكره من وقائع واسباب وتعليلات وملاحظات فان قناعة المحكمة قد تكونت بأن العلاقة بين الفريقين والتي نظم الاقرار اثباتاً لها، وفي ضوء الوقت والظرف الحاصل فيه لم تكن علاقة مداينة بل علاقة اشتراك ومشاركة في شراء وفي ملكية العقار ٤٩٦/شارون.

وحيث من الثابت من الاقرار الموقع من المستأنف عليه ان المستأنفة دفعت له مبلغاً من اصل ثمن حصة في العقار موضوع الدعوى، ويكون لها الحق بالمطالبة بهذه الحصة أو بتنفيذ المستأنف عليه تعهده الوارد في الاقرار.

وحيث انها اختارت المطالبة بالحصة.

وحيث انه في ضوء خلو المستندات المبرزة من تحديد لهذه الحصة ومن الرجوع إلى اقوال الشاهد سامي الصايغ، كما وانه عملاً بالمادة ٨٢٥ م.ع.، فان حصة المستأنفة تكون موازية لنصف العقار ويكون النصف الآخر للمستأنف عليه، مما يقتضي الزام المستأنف عليه بتسجيل نصف العقار على اسمها.

وحيث ان الحكم المستأنف الذي خلص إلى نتيجة مخالفة لما تقدم يكون غير واقع في محله مما يقتضي فسخه والحكم بعد رؤية الدعوى انتقالاً بالزام المستأنف عليه بتسجيل /١٢٠٠/ سهماً من العقار ٤٩٦/ شارون على اسم المستأنفة، ورد مطالبة المستأنفة بما زاد أو خالف ذلك، لعدم ثبوت شراء العقار من قبلها وحدها، كما ترد مطالبة المستأنفة بمبلغ /٧٧٥٠/ل.ل. في ضوء النتيجة التي توصلت اليها المحكمة.

وحيث ان كل ما ادلي به وكان مخالفاً لما تقدم يكون مردوداً ومن أي جهة اتى. ولم يعد من حاجة أو داع للبحث في باقي ما أُدلي به.

لهذه الاسباب،

تقرر المحكمة بالاتفاق قبول الاستئناف شكلاً واساساً وفسخ الحكم المستأنف برمته والحكم بعد رؤية الدعوى انتقالاً بالزام المستأنف عليه السيد توفيق جميل عمار بتسجيل ١٢٠٠/ سهم الف ومايتي سهم من العقار ٤٩٦/ شارون على اسم المستأنفة. ورد الاسباب والطلبات الزائدة والمخالفة.

اعادة التأمين. وتضمين المستأنف عليه النفقات كافة عن مرحلتي المحاكمة الابتدائية والاستئنافية، ورد المطالبة بالعطل والضرر لعدم توافر شروطها وشطب اشارة الدعوى عن صحيفة العقار بعد انفاذ مضمون هذا القرار واجراء التسجيل على اسم المستأنفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سعد جبور والمستشارتان لينا سركيس ورنده كفوري

القرار: رقم ٩٣ تاريخ ٢٠٠٦/٦/٦

عبلا خليل/ تراز بطيش

- قرار حجر – طعن – وفاة المحجور عليه – تصحيح خصومة.

ان الطعن بالقرار القاضي بالحجر من قبل المحجور عليه يمكن متابعته من قبل ورثته لما في ذلك من اثر على صحة الاعمال التي قام بها هو أو القيم من تاريخ القرار القاضي بالحجر وحتى الوفاة والتي تمتد إلى الورثة.

- قرار حجر – أصول محاكمة خاصة في استدعاءات الحجر الهادفة إلى حماية المحجور عليه – لا يترتب على المحكمة تطبيق الاصول المطبقة على الدعاوى النزاعية – عدم قبول طلب التدخل شكلاً يعني رده ضمناً – رد سبب الطعن لهذه الجهة.

- تعيين قيم – سلطة المحكمة في اختياره وفقاً لما تراه متفقاً ومصلحة المحجور عليه – عدم ثبوت تعارض مصالح هذا الاخير مع القيم – اعتماد قرار الحجر على تقرير طبيب مختص – طعن بذلك التقرير – عدم

امكانية معاينة المحجور عليه مجدداً بسبب وفاته – تصديق الحكم المستأنف.

- مفاعيل الحجر – تبدأ من تاريخ الحكم القاضي به – امكانية ابطال الاعمال القانونية السابقة قضاءً اذا كان سبب الحجر موجوداً بتاريخ اجراء هذه الاعمال – انتهاء تلك المفاعيل حكماً بوفاة المحجور عليه.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان الاستئنافين الاصلي والطارئ مستوفيان شروطهما الشكلية المنصوص عليها في المادتين ٦٥٥ و٦٥٠ أ.م.م.

وحيث ان المستأنف عليها لم تدل بأي سبب آخر يحول دون قبولهما مما يقتضي معه قبول الاستئنافين شكلاً.

في تصحيح الخصومة:

حيث ان المستأنف عليها تدلي بعدم جواز تصحيح الخصومة باعتبار ان الدعوى غير قابلة للانتقال وتنتهي المحاكمة بوفاة المقرر حجرها.

وحيث ان الطعن بالقرار القاضي بالحجر من قبل المحجور عليه يمكن متابعته من قبل ورثته لما في ذلك من اثر على صحة الاعمال التي قام بها المحجور عليه أو القيم من تاريخ القرار القاضي بالحجر وحتى الوفاة والتي تمتد إلى الورثة.

Civ. 1ère. 14 fév. 1995 D 1996. 152

وحيث ان ورثة المرحومة عبلا الخوري يوسف خليل ابلغوا وتمثلوا في المحاكمة فتكون الخصومة صححت اصولاً.

في الاساس:

في مجمل الاسباب الاستئنافية:

حيث ان المستأنفين يدلون بأن الحكم المستأنف مستوجب الفسخ لعدم فصله في طلب التدخل.

وحيث ان أصول المحاكمة في استدعاءات الحجر الهادفة إلى حماية المحجور عليه هي أصول خاصة ولا يترتب على المحكمة الناظرة في تدبير الحماية هذا تطبيق الاصول المطبقة على الدعاوى النزاعية هذا فضلاً عن ان المحكمة بعدم قبولها طلب التدخل شكلاً تكون قد ردته ضمناً مما يقتضي معه رد ادلاء المستأنفين لهذه الناحية، هذا من نحو اول.

وحيث ان المستأنفين يدلون كذلك بأن الحكم المستأنف مستوجب الفسخ لأنه قضى بأكثر مما هو مطلوب فعين المستأنف عليها التي تتعارض مصالحها مع مصالح المستأنفة قيماً.

وحيث ان على المحكمة التي تقرر الحجر تعيين قيمٍ على اموال المحجور عليه تختاره وفقاً لما تراه متفقاً ومصلحة هذا الاخير.

وحيث خلافاً لما يدلي به المستأنفون فان طلب ابطال الوكالة المنظمة من المرحومة عبلا الخوري يوسف خليل لا يتعارض مع مصلحة هذه الاخيرة ولم يثبت تعارض مصالح المستأنفة والمستأنف عليها.

وحيث يقتضي بالتالي رد ادلاء المستأنفين لهذه الناحية هذا من نحو ثانٍ.

وحيث ان المستأنفين يطلبون فسخ الحكم المستأنف لمخالفته أحكام المواد ٩٦٢ مجلة و٥٥٩ أ.م.م.

وحيث اذا كان مفعول الحجر لا يتم الا من تاريخ الحكم القاضي به الا ان الاعمال القانونية السابقة التي اجراها المحجور تظل معتبرة غير انه يمكن ابطالها قضاءً اذا كان سبب الحجر موجوداً بتاريخ اجراء هذه الاعمال. يراجع بهذا المعنى:

تمييز مدنية ١٩٥٤/١/٥ باز ٥٤ ص ١١٥.

تمييز مدنية ١٩٨١/١٢/١٣ باز ٥١ ص ١٠٣.

وحيث ان الحكم المستأنف لم يخالف بما قضى به ما تقدم.

وحيث يقتضي بالتالي رد ادلاء المستأنفين لهذه الناحية هذا من نحو ثالث.

وحيث ان المستأنفين يطعنون بتقرير الطبيب انطون وبقرار المحكمة الابتدائية لعدم استماعها إلى الطبيب المذكور وتحليفه اليمين.

وحيث ان هذه المحكمة استمعت إلى الطبيب انطون بعد تحليفه اليمين القانونية فاكد على ما جاء في تقريره من ان المرحومة عبلا الخوري يوسف خليل مصابة بخرف الشيخوخة وغير قادرة على ادراك نتائج افعالها.

وحيث لا يمكن التعويل على افادة وتقرير الطبيب شمالي وهو ليس اخصائياً واهمال تقرير وافادة صادرين

عن طبيب متخصص في الامراض العقليـة والنفـسية والعصبية.

وحيث ان المحكمة لم تتمكن بسبب وفاة المستأنفة من معاينتها بواسطة اخصائيين ولم ينفذ القـرار الاعـدادي لهذا السبب.

وحيث في ضوء عدم ورود تقرير مـن اخـصائيين يناقض تقرير الخبير انطون وفي ضوء افادة هذا الاخير لا يكون ثمة مبرر لفسخ الحكم المستأنف المـستند إلـى تقرير الخبير انطون هذا من نحو رابع.

وحيث تأسيساً على ما تقدم يقتضي تـصديق الحكـم الابتدائي مع الاشارة إلى ان مفاعيله تنتهي حكماً بوفـاة المحجور عليها كما يقتضي رد سائر الاسباب والطلبات الزائدة أو المخالفة والتي لاقت رداً ضمنياً فـي سـياق تعليل هذا القرار بما فيها طلبات العطل والضرر لعـدم توافر ما يبررها.

لذلك،

تقرر بالاتفاق:

اولاً: قبول الاستئناف الاصلي شكلاً.

ثانياً: قبول الاستئناف الطارئ شكلاً.

ثالثاً: تصديق الحكم المستأنف وتضمين المـستأنفين يوسف وخليل بطيش النفقات.

رابعاً: مصادرة التأمين الاستئنافي.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سعد جبور والمستشارتان لينا سركيس ورنده كفوري

القرار: رقم ١١٥ تاريخ ٢٠٠٦/٧/١١

فرسان الرموز/ ورثة يوسف بو كرم ورفيقهم

- عقـد بيـع عقـار بالاسـتناد إلى قيـود ومنـدرجات السجل العقاري – موافقة الجهة الشارية على كل ما جاء في ذلـك الـسجل مـن وقوعـات – خلـف خـاص – انتقـال جميـع الحقـوق إلى المـشتري والتزامـه بجميـع الموجبـات الناتجة عن الشراء – دعوى عقاريـة مقدمـة مـن البـائع تستهدف ضم جزء من عقار آخر إلى العقار المبيع وفقاً لما كان عليه قبل المسح – قيد اشارتها على صحيفة العقـار المبيع قبل اجراء عقد البيع – تحمّل الجهة الشارية لكافة نتائجها – طلب تدخل مقدّم من هـذه الاخـيرة بـصفتها خلفاً خاصاً للبائع يستهدف احلالها محله في الدعوى تبعاً لتملـك العقـار المبيـع – قبـول الطلـب واحـلال طالـب التدخل محل البائع المستأنف لمتابعـة الـسير بالـدعوى – رجوع عن الاستئناف – عدم منازعة المستأنف عليهم – تدوين ذلك الرجوع وشطب اشارة الدعوى عن الصحيفة العينية.

بناءً عليه،

عطفاً على القـرار الـصادر فـي ١٩٧٠/١٠/٢٢، والذي قضى بقبول الاسـتئناف شـكلاً وعلـى القـرار الصادر في ٢٠٠٤/١١/١٨، ولـيس ٢٠٠٥ كمـا ورد خطأ في القرار المذكور، فانه يقتضي البت فـي سـائر الاسباب والنقاط المثارة.

١- فلجهة المستأنف:

حيث من الثابت في الملـف ان المـستأنف فرسـان مخايل الرموز قد تـوفي فـي ١٩٨٨/٣/٢١ وان احـد

ورثته السيد وليد فرسان الرموز بصفته احد ورثته ومتنازلاً له من باقي الورثة، بموجب عقد المقاسمة الرضائية المعطى تاريخاً صحيحاً في ١٩٨٨/٧/٢٦ والتنازل المنظم لدى الكاتب العدل في دير القمر بتاريخ ١٩٨٨/١١/٧ وبتاريخ ١٩٩٧/٩/١٥، قد حل محل والده المستأنف في هذه الدعوى العالقة بين مورثهم المرحوم فرسان الرموز من جهة وبين ورثة المرحوم يوسف بو كرم والسيد غطاس الصحيح من جهة ثانية والمتعلقة بملكية جزء من العقار ٧٢٧/نابيه، مما يقتضي وسنداً لما تقدم احلال الوريث والمتنازل له من قبل باقي الورثة جميعاً وليد فرسان الرموز محل والده المستأنف ومتابعة السير في الدعوى على هذه الاساس وباسمه وحده.

٢- لجهة طلب التدخل والاحلال المقدم من السيدتين ساميا مزهر وجمال حويس ومن المتفرغ لهما من ساميا مزهر وهما ولديها سام وجوي جورج بو كرم:

يتبين من الملف انه بموجب عقد بيع ممسوح منظم في ١٩٩٩/٨/١٨ باع المستأنف وليد الرموز من ساميا يوسف مزهر، زوجة جورج بوكرم، ومن جمال جوزف حويس، زوجة سامي بوكرم، كامل العقار ٧٢٦/نابيه بنسبة /١٢٠٠/ سهماً لكل منهما وسجل البيع في السجل العقاري بتاريخ ١٩٩٩/٨/٢٠، وعلى الصحيفة العينية، وان السيدتين المذكورتين قدمتا بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٥ طلبا باحلالهما محل بائعهما المستأنف وليد فرسان الرموز في هذه الدعوى ومتابعة الاستئناف بوجههما ودعوة باقي الفرقاء للتأكيد من قبلهم على التراجع عن هذا الاستئناف لانهما على اتفاق مع المستأنف عليهم ومع غطاس الصحيح.

وتبين ان المستأنف وبلائحته المقدمة انفاذاً للقرار الاعدادي ادلى بأن القسم المنازع فيه والاستئناف محصور في العقار ٧٢٧/نابيه ولا يشمل العقار ٧٢٦/نابيه الذي كان جارياً على ملكيته والذي باعه من السيدتين ساميا مزهر وجمال حويس وانه لم يطلب ولم يوافق صراحة أو ضمناً ان تحل محله السيدتان المذكورتان ومن المستحيل ان يوافق على ذلك ويتمسك بحقه الكامل في هذا الاستئناف المحصور بالعقار ٧٢٧ ويرفض ان يشاركه احد فيه.

وتبين ان حصة ساميا مزهر في العقار انتقلت إلى ولديها سام وجوي جورج بوكرم لكل منهما ٦٠٠/ سهماً وذلك بتاريخ ٢٠٠٤/١/٢٠ وبالشراء.

وتبين ان طالبي الاحلال والتدخل جمال حويس وساميا مزهر وولديها وغطاس الصحيح ينازعون في اقوال المستأنف ويطلبون ردها ويدلون بانتفاء صفته لمتابعة الاستئناف ويطلب طالبو التدخل تصحيح الخصومة واعتبارهم حالين محل المستأنف تبعاً لتملكهم العقار /٧٢٦/ والسير في الدعوى على هذا الاساس وتدوين رجوعهم عن الاستئناف وتراجعهم عنه وشطب اشارته.

حيث في ضوء ما تقدم ذكره فان المسألة المطروحة هي ما اذا كانت طالبتا التدخل قد حلتا محل بائعهما المستأنف في الدعوى الراهنة، واصبحتا صاحبتي الحق والصفة للخصومة ولمتابعة الاستئناف محله،

حيث من الثابت في الملف بيع المستأنف من طالبتي التدخل كامل العقار ٧٢٦/نابيه وتم الشراء سنداً لقيود ومندرجات السجل العقاري وبعد اطلاع المشتريتين على الصحيفة العينية وقبولهما بما جاء فيها من وقوعات لغاية تاريخه. ووافق الفريقان المتعاقدان على ذلك صراحة، كما يستفاد من عقد البيع.

وحيث من المقرر ان المشتري يعتبر خلفاً خاصاً لبائعه فتنتقل اليه جميع الحقوق ويلتزم بجميع الموجبات الناتجة عن شرائه للعقار وتعتبر الدعاوى العقارية المسجلة اشارتها على صحيفة العقار المبيع من ضمن المبيع ومشتملاته وملحقاته ويتحمل المشتري نتائجها في النتيجة.

يراجع:
تمييز مدني قرار رقم ٢٢ تاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٥ باز ٢٠٠٤ ص ٤٦٤.
استئناف بيروت قرار رقم ١٠٤٤ تاريخ ١٩٧٤/٧/١١ حاتم ١٥٦ ص ١٣.
روكس رزق – مدى شمول موجب التسليم المنتجات والزيادات والملحقات ن.ق. ١٩٨٨ – ص ٧٥ – الدعاوى العقارية.

وحيث يتبين من الوقوعات والاشارات المدونة على صحيفة العقار ٧٢٦ المشترى من طالبتي التدخل وجود اشارة الاستئناف الراهن رقم ٦٦٤ المدونة على المحضر رقم ٧٢٧ /١٩٦٩/٧/١٤، كما يتبين من محضر تحديد العقار ٧٢٧/و العقارات المفرزة عنه ان اشارة الاستئناف الراهن مدونة عليه وعلى صحيفة العقار /٧٢٧/ بعد تنظيمها. فتكون اشارة الدعوى الراهنة الرامية إلى المطالبة بحق عيني عقاري

وبالمساحة المطالب بها لمصلحة العقار /٧٢٦/ ولضمها اليه مسجلة اصولاً على صحيفة العقارين توفيقاً مع احكام المادة ٤٧ ومع أحكام المادتين ١٠ و١١ من القرار ٢٦/١٨٨ ومع أحكام المادة ٢٦ من القرار رقم ٢٦/١٨٦ فتسري الاشارة على المشتري ويتحمل نتائجها ان سلباً أو ايجاباً.

وحيث بالاضافة إلى ما تقدم فمن الثابت ان المعترض ادعى في اعتراضه ملكية القسم المنشطب على الخريطة العائدة للعقار رقم ٧٢٧/قبل افرازه، وطلب اعتباره جزءاً متمماً لعقاره رقم ٧٢٦، ويثبت ذلك بموجب صك مسجل تحت رقم ٢٧٦ مربوط صورة عنه (يراجع الإعتراض). وطلب في استئنافه الموضوعة اشارته على الصحيفة ومحضر التحديد، فسخ الحكم المستأنف والقضاء له بكامل القسم المنازع فيه وضمه إلى عقاره رقم ٧٢٦ وفقاً لما كان عليه قبل المسح وتصحيح القيود والخريطة الرسمية على هذا الوجه. وسارت الدعوى طوال فترة المحاكمة على هذا الاساس، قبل بيع العقار ٧٢٦. والصك المتذرع به من قبل المستأنف وسلفه من قبله يتعلق اساساً بالعقار الذي حدد وحرر تحت الرقم ٧٢٦ فكان ادعاؤه منذ الاساس سنداً إلى ملكيته لقطعة الارض المبينة حدودها في الصك، وان من ضمنها حسب ادعائه القسم المتنازع عليه من العقار ٧٢٧. ولم يدع المستأنف كما لا يدعي ملكيته للقسم المتنازع عليه بالاستقلال وبمعزل عن قطعة الارض التي مسحت تحت الرقم ٧٢٦/، فتكون دعواه متصفة بصفة المطالبة بحق عيني عقاري وبملكية المساحة المتنازع عليها باعتبارها تشكل قسماً وجزءاً متمماً لعقاره رقم ٧٢٦، فيكون المستأنف ببيعه العقار ٧٢٦ مع اشارة الدعوى مسجلة على صحيفته وعلى محضر صحيفة العقار ٧٢٧ قد تفرغ عن المبيع كله مع جميع مشتملاته وعناصره وملحقاته ولم يعد يملك امكانية التصرف به بعد البيع وتكون طالبتا التدخل بصفتهما خلفاً خاصاً له قد حلتا محله واصبحتا صاحبتي الحق والصفة في متابعة هذه الدعوى، سنداً للمادة ٢٢٢ م.ع.

وحيث في مطلق الاحوال فان المستأنف لم يستثن من البيع الجزء المتنازع عليه موضوع الإعتراض والاستئناف الراهن كما لا يستفاد ذلك من العقد سيما وان المستأنف كان يعلم بالتأكيد موضوع دعواه الراهنة وما ترمي اليه مطالبته ومطالبة والده من قبله والسند المسندة اليه المطالبة. واذا لم يتضمن عقد البيع ان المبيع يشمل ايضاً القسم المعترض عليه فلم يكن من داع لذلك طالما ان البيع تم استناداً إلى قيود ومندرجات الصحيفة العينية وبعد الاطلاع عليها والقبول بها. واذا كان الاستئناف الراهن لا يتناول العقار المحدد والمحرر تحت رقم ٧٢٦ فمن الراهن بالمقابل ان الاستئناف يتناول الجزء من العقار ٧٢٧ باعتباره يشكل جزءاً تابعاً للعقار ٧٢٦ ومتمماً له ومتعلقاً به. وخير دليل على ذلك السند المسند اليه الإعتراض والاستئناف، ولم يُبنى الإعتراض على أي سند أو اساس آخر خلاف ذلك. كما وان تطبيق الصكوك وفي جميع المراحل تم على هذا الاساس، بهدف معرفة ما اذا كان القسم المتنازع عليه من العقار ٧٢٧ يشكل جزءاً متمماً للعقار الذي حدد وحرر تحت رقم ٧٢٦/، أو انه لا يشكل جزءاً منه وكما قضى بذلك الحكم المستأنف.

وحيث بالاستناد إلى ما تقدم يكون طلب المعترضين احلالهم محل بائعهم المستأنف وليد فرسان الرموز في هذه الدعوى تبعاً لتملكهم العقار ٧٢٦/نابيه واقعاً في محله، وتكون اقوال الاخير المخالفة لذلك مردودة.

٣- لجهة تنازل طالبي التدخل المقرر احلالهم محل المستأنف عن الاستئناف الراهن:

حيث ان طالبي التدخل المقرر احلالهم محل المستأنف يطلبون تدوين تراجعهم عن الاستئناف الراهن ولم ينازع المستأنف عليهم في طلبهم، وان الوكالة المبرزة تجيز للوكيل الاستاذ ب. أ. وتخوله الرجوع عن الدعوى والحق وقبول الرجوع. مما يقتضي اجابة الطلب وتدوين تراجعهم عن الاستئناف الراهن.

وحيث يقتضي تبعاً لما تقدم وترتيباً عليه شطب اشارة الاستئناف عن صحائف الاقسام والعقارات رقم /٧٢٦/ و/٧٢٧/ و/٢٤٩٧/ و/٢٤٩٨/ و/٢٤٩٩/ و/٢٥٠٠/ نابيه.

وحيث بالنظر إلى النتيجة التي خلصت اليها المحكمة واقرت اعلاه لم يعد من حاجة أو داع للبحث في باقي ما ادلي به.

وحيث انه لم يتوافر ما يبرر اعطاء القرار بشطب الاشارة صفة النافذ على اصله فترد المطالبة لهذه الجهة.

لهذه الاسباب،

وعطفاً على القرارين الصادرين الاول بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٢٢ والثاني بتاريخ ٢٠٠٤/١١/١٨ المشار اليهما والى منطوقهما اعلاه.

تقرر المحكمة بالاتفاق:

اولا: احلال السيد وليد فرسان الرموز احد ورثة والده المستأنف فرسان مخايل الرموز وبصفته متنازلاً له من قبل باقي الورثة جميعاً محل المستأنف.

ثانياً: احلال طالبتي التدخل والاحلال السيدتين جمال حويس وساميا مزهر، والمتفرغ لهما من قبل الاخيرة ساميا مزهر وهما ولديها سام وجوي جورج بوكرم، مشتري العقار ٧٢٦/نابيه، محل البائع المستأنف السيد وليد فرسان الرموز ومتابعة السير في الاستئناف والدعوى على هذا الاساس.

ثالثاً: تدوين تراجع المقرر احلالهم محل المستأنف عن الاستئناف الراهن وشطب اشارته عن صحائف العقارات رقم /٧٢٦/ و/٧٢٧/ و/٢٤٩٧/ و/٢٤٩٨/ و/٢٤٩٩/ و/٢٥٠٠/ نابيه ورد طلب اعطاء القرار صفة النافذ على اصله.

رابعاً: اعادة التأمين وتضمين المقرر احلالهم محل المستأنف النفقات كافة. ورد الاسباب والطلبات الزائدة والمخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس صلاح مخيبر والمستشاران غسان فواز ووفاء تيماني

القرار: رقم ١٥٠ تاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٧

المحامي ر. ش./ بنك مصر لبنان ش.م.ل.

- محاكمة استئنافية – ادعاء تزوير طارئ اثناء السير بالمحاكمة – تحديد المحكمة المختصة للبت به وفقاً لاحكام المادتين ١٧٣ و١٨٢ أ.م.م. – اختصاص محكمة الاستئناف الواضعة يدها على الدعوى الاصلية والمقدم امامها ذلك الادعاء سنداً للمادة ١٧٣ أصول مدنية – تصديق الحكم المستأنف الصادر عن الغرفة الابتدائية والقاضي باعلان عدم اختصاصها للنظر في الادعاء المذكور.

ان الغرفة الابتدائية هي صاحبة الاختصاص للنظر بالمنازعة المتعلقة بادعاء التزوير سواء قدم هذا الادعاء بشكل اصلي أو بشكل طارئ، ولا يخرج عن هذا المبدأ الا في حالة واحدة، عندما يقدم ادعاء التزوير بصورة طارئة امام محكمة الاستئناف اذ يعود في هذه الحالة فقط لمحكمة الاستئناف ان تنظر بادعاء التزوير الطارئ امامها.

- ملاحظة: ان الحكم الابتدائي المطعون فيه منشور في الصفحة ٨٦٠ في باب الاجتهاد من هذا العدد.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية، مستوفياً شروطه الشكلية فهو مقبول في الشكل.

ثانياً – في الاساس:

حيث ان الدعوى في الاوجه المعروضة بها وفي الاسباب المعتمدة لها ترمي إلى تحديد المحكمة المختصة للنظر بالتزوير الطارئ المقدم خلال دعوى اصلية مطروحة امام المحكمة.

وحيث تجدر الاشارة ابتداء إلى ان المستأنفة الاستاذة ر. ش.، وفي معرض دعواها المقدمة امام محكمة بداية جبل لبنان الغرفة الثانية الناظرة بالاعتراضات على التنفيذ، وبإزاء تشبث وتمسك المدعى عليه بنك مصر – لبنان بالمستندات المبرزة منه، لم تتخذ الموقف الذي تجيزه لها المادة /١٨١/ محاكمات مدنية وبالتالي لم تستمهل من اجل الادعاء بالتزوير.

وحيث تالياً انه يتضح من معطيات الملف، ان المدعية، استأنفت الحكم الصادر عن الغرفة الابتدائية المذكورة بتاريخ ٢٠٠٣/١/٢٣ بالرقم ٢٠٠٣/٩ وقد تسجل استئنافها لدى الغرفة الاولى، واثناء السير بالمحاكمة ادعت تزوير المستندات المبرزة من الجهة المستأنف عليها – الامر الذي يضفي على هذا الادعاء الصفة الطارئة.

وحيث ان الغرفة الاولى بقرارها الصادر بتاريخ ٢٠٠٣/٧/٢١ قضت باستئخار بت الدعوى لما بعد بت ادعاء التزوير المدني بقرار قطعي واحالت ادعاء التزوير على الغرفة الابتدائية المختصة مسندة قرارها إلى أحكام المادة /١٨٢/ محاكمات مدنية والى مبدأ وجوب مراعاة مبدأ درجات المحاكمة.

وحيث انه بمقتضى المادة /١٧٣/ محاكمات مدنية: "يكون الاختصاص في النظر بادعاء التزوير للمحكمة المقامة لديها الدعوى الاصلية عندما يدعى التزوير بصورة طارئة امام الغرفة الابتدائية أو محكمة الاستئناف". "وفي الحالات الاخرى يكون الاختصاص في النظر بادعاء التزوير للغرفة الابتدائية".

وحيث من الواضح تماماً ان النص المتقدم يطرح المبدأ العام الذي لا يرقى اليه ريب ويكرس القاعدة التي اطلقها القانون الجديد باعطائه الاختصاص للنظر بالتزوير الطارئ، للمحكمة الواضعة يدها على الدعوى الاصلية – الغرفة الابتدائية أو محكمة الاستئناف بحسب ما يكون ادعاء التزوير الطارئ حاصلاً امام أي من هذين المرجعين، – وكان الاجدر بالمشترع الاكتفاء بالقاعدة المكرسة للاختصاص في المادة /١٧٣/ محاكمات مدنية وكان عليه الاحالة عليها من دون الحاجة لاستعادة هذه القاعدة في المادة /١٨٢/ من نفس القانون، اما وقد فعل فتكون المادة /١٨٢/ المذكورة قد اتت لتكمل مضمون المادة /١٧٣/، وبالفعل ان الحالات الاخرى الواردة في الفقرة الثانية من هذه المادة والتي تنعقد فيها وبسببها صلاحية الغرفة الابتدائية للنظر بادعاء التزوير – هي التي تناولتها المادة /١٨٢/ محاكمات مدنية.

وحيث ان هذه الحالات الاخرى هي بمقتضى المادة ١٨٢ م.م. "عندما تكون المحاكمة جارية امام قاضي أو محكمة غير الغرفة الابتدائية" أي دائماً في المحاكمة الابتدائية وليس الاستئنافية ودائماً في حالة المحاكمة الجارية امام محاكم غير الغرفة الابتدائية ولها اختصاصات محددة واستثنائية، مثل مجالس العمل التحكيمية، والمحاكم الناظرة بقضايا الاستملاك واتعاب المحاماة وقضايا افراد الهيئة التعليمية... عندها ينتفي اختصاص هذه الغرف للنظر بادعاء التزوير الطارئ وعليها بالتالي احالة الملف إلى الغرفة المختصة أي الغرفة الابتدائية المختصة للنظر بدعاوى التزوير المدني.
(يراجع بهذا المعنى موسوعة أصول المحاكمات المدنية – ادوار عيد الجزء ١٥ صفحة ٧٩) والوسيط في أصول المحاكمات المدنية – حلمي الحجار الجزء الاول ١٩٩٨ صفحة ٢٠٠ وما يليها).

وحيث انه ينبني على ما تقدم ان محكمة الدرجة الاولى (الغرفة) هي صاحبة الاختصاص للنظر بالمنازعة المتعلقة بادعاء التزوير سواء قدم هذا الادعاء بشكل اصلي أو بشكل طارئ ولا يخرج عن هذا المبدأ الاّ في حالة واحدة عندما يقوم ادعاء التزوير بصورة طارئة امام محكمة الاستئاف إذ يعود في هذه الحالة فقط لمحكمة الاستئناف ان تنظر بادعاء التزوير الطارئ امامها.

وحيث من جهة اخرى فانه لا يرد على ما تقدم بعدم وجود نص صريح يقضي باختصاص محكمة الاستئناف في هذا المجال أو بعدم مراعاة درجات المحاكمة وبحرمان المتقاضين من أي من هذه الدرجات للقول باختصاص الغرفة الابتدائية ولاحالة ادعاء التزوير الطارئ اليها، لا يرد على ذلك لصراحة نص المادة /١٧٣/ محاكمات مدنية وتكريسها بشكل حازم وجازم قاعدة اختصاص محكمة الاستئناف فقط بالادعاء بالتزوير الطارئ امامها، ولأن لا شيء يمنع المتقاضي من الادعاء بالتزوير الطارئ أو الاصلي امام الغرفة الابتدائية.

وحيث وتطبيقاً على القضية الراهنة، ان المستأنفة هي التي تلكأت عن الادعاء بداية بالتزوير الطارئ بعدما تمسك المدعى عليه بالمستندات التي نازعت في صحتها.

وحيث من نحو آخر ان احالة الادعاء بالتزوير الطارئ من محكمة الاستئناف إلى الغرفة الابتدائية لم يعد جائزاً إنْ بسبب رفع يد هذه الغرفة عن الدعوى المفصولة منها والمقترنة بالحكم المستأنف وإنْ لعلة عدم ايلاء القانون اللبناني محكمة الاستئناف حق اعادة احدى المسائل إلى المحكمة الابتدائية لاعادة النظر بها بعدما ان اغفلت هذه الاخيرة بتها واستؤنف حكمها.

وحيث ان المحكمة ترى بالاستناد إلى ما تقدم والى ما توافر في الملف من ادلة وعناصر تقدير ان الغرفة الابتدائية غير مختصة للنظر بادعاء التزوير الذي اوردته المدعية، المستأنفة بشكل طارئ امام محكمة الاستئناف التي سبق لها ان قدمت امامها استئنافها للدعوى الاصلية، إنما يبقى الاختصاص لمحكمة الاستئناف المذكورة.

وحيث ان الحكم المستأنف بما قضى به قد احسن تطبيق القانون ويستوجب التصديق.

وحيث انه لم يعد بالتالي من ضرورة لاستفاضة في تحقيق أو اجراء أو بحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة ويقتضي ردها ورد طلب الحكم بالعطل والضرر لانتفاء ما يبرره.

لهذه الاسباب،

تقرر المحكمة بالاجماع:

اولاً – في الشكل:
قبول الاستئناف لاستيفائه الشروط القانونية.

ثانياً – في الاساس:
رد الاستئناف وتصديق الحكم المستأنف لسائر جهاته.

ثالثاً: تضمين المستأنفة الرسوم والنفقات القانونية وعدم الزامها بالعطل والضرر لانتفاء ما يستوجب ذلك، ومصادرة مبلغ التأمين ورد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس صلاح مخيبر
والمستشارتان رنده كفوري (منتدبة) ووفاء تيماني

القرار: رقم ٨٠ تاريخ ٢٠٠٦/٥/١٨

عمر شهيب/ محمد حركة

- حكم استئنافي – طلب ابطاله لأنه اورد ان الحكم الابتدائي صدر عن القاضي المنفرد في بعبدا بينما هو صادر عن القاضي المنفرد في عاليه – خطأ مادي – توافر شروط المادة ٥٦٠ أ.م.م. – تصحيح ذلك الخطأ واعتبار ان الحكم الابتدائي صادر عن القاضي المنفرد في عاليه وليس في بعبدا.

- طلب ابطال الحكم لتوقيعه من مستشار متنحي – توقيعه سهواً من ذلك المستشار بعد فترة من المداولة لم يشترك فيها – خطأ يخرج عن طبيعة الخطأ المادي – عدم جواز طلب ابطال الحكم الا باستعمال طرق طعن معينة في القانون – لا يمكن اقامة دعوى مستقلة لابطاله خارج نطاق طرق الطعن المسموحة – رد الطلب لعدم قانونيته.

بناءً عليه،

حيث ان ما يعيب الفريقان على القرار الصادر عن المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٠ تضمنه خطأين: الاول اعتباره الحكم الابتدائي المستأنف صادراً عن القاضي المنفرد في بعبدا في حين انه صدر عن القاضي المنفرد في عاليه، والثاني توقيع القرار الاستئنافي من المستشار السيد شربل الحلو الذي تنحّى عن النظر بالدعوى لصدور الحكم الابتدائي في عاليه عنه بتاريخ ١٩٩٩/٣/٢٠.

وحيث ان الفريقين ذاتهما يختلفان حول طبيعة الاخطاء، اذ بينما يعتبرها المستأنف اغلاطاً قانونية تفضي إلى بطلان الحكم بطلاناً مطلقاً، يعتبرها المستأنف عليه اخطاء مادية صرفة يمكن للمحكمة نفسها تصحيحها.

وحيث انه يقتضي التصدي للطلبين من زاوية كل خطأ على حدة:

١ – بالنسبة إلى ورود صدور الحكم الابتدائي عن القاضي المنفرد في بعبدا.

حيث انه يتبين من نحو اول ان الحكم المستأنف قد صدر بالفعل عن القاضي المنفرد في عاليه السيد شربل الحلو بتاريخ ١٩٩٩/٧/٢٠ وتبين انه ورد في القرار المستأنف الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٠ طعناً بالحكم الابتدائي، ان هذا الحكم قد صدر عن القاضي المنفرد في بعبدا.

وحيث انه يتضح جلياً ان الامر لا يعدو كونه خطأ مادياً صرفاً حسبما تنص عليه المادة /٥٦٠/ محاكمات مدنية، اذ تقول:

"تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من اغلاط مادية بحتة كتابية كانت ام حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على الطلب بعد دعوة الخصوم والاستماع اليهم ما لم يكن الحكم مطعوناً فيه باحدى طرق الطعن العادية".

وحيث ان المحكمة عينت موعداً للنظر بطلب التصحيح ودعت اليه الفريقين.

وحيث ان الحكم المطلوب تصحيح الخطأ المادي الوارد فيه ليس مطعوناً فيه باحدى طرق الطعن، كونه ليس قابلاً لذلك.

وحيث ان طلب تصحيح الخطأ المادي لهذه الناحية يمسي سنداً إلى ما تقدم مقبولاً ويقتضي بالتالي تصحيح الخطأ المادي الذي يعتور القرار واعتبار ان الحكم

الابتدائي المستأنف صادر عن القاضي المنفرد في عاليه، وليس في بعبدا.

٢- بالنسبة إلى توقيع القرار الصادر عن المحكمة من قبل المستشار المتنحي:

حيث ان المستأنف السيد عمر توفيق شهيب يطلب ابطال القرار الصادر عن المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٠ لعلة توقيعه من قبل المستشار السيد شربل الحلو الذي تنحى عن النظر بالدعوى وقبل عرض التنحي وانتدبت المستشارة السيدة رنده كفوري محله للنظر بالدعوى.

وحيث ان المستشار السيد شربل الحلو، وبسبب صدور الحكم الابتدائي المستأنف عنه يوم ترأس القسم الناظر بقضايا الايجارات في عاليه قد عرض تنحيه عن النظر بالدعوى بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٣ وقد قبل عرض التنحي في ٢٠٠٥/٣/١٤ وتقرر انتداب القاضية السيدة رنده كفوري محله للنظر بالدعوى وقد شاركت حضرة القاضية المنتدبة في الجلستين المنعقدتين بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٣١ و٢٠٠٥/٥/١٢ وفي هذه الجلسة الاخيرة ختمت المحاكمة وارجئ افهام الحكم إلى ٢٠٠٥/١٠/٢٠.

وحيث انه يتبين من الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٠ ان المستشار السيد شربل الحلو قد وقع سهواً بدلاً من القاضية المنتدبة.

وحيث انه بمقتضى المادة /٥٢٨/ محاكمات مدنية: "تجري المداولة لاصدار الاحكام تحت طائلة البطلان، بين القضاة الذين جرت المرافعة واختتمت المحاكمة بحضورهم".

وتنص المادة /٥٣٠/ محاكمات مدنية على: "يوقع القضاة الحكم قبل النطق به، ويوقعه الكاتب فور ذلك والا كان الحكم باطلاً.

وحيث ان المستشار المتنحي السيد شربل الحلو لم يوقع القرار المطلوب ابطاله الا سهواً وبعد فترة من المداولة التي لم يشترك فيها،

وحيث في مطلق الاحوال، ان الخطأ الحاصل يخرج عن طبيعة الخطأ المادي ليدخل في نطاق مخالفة الصيغة الجوهرية المفضي عدم تحقيقها وصيانتها إلى بطلان الحكم. (المادة ٥٣٧ محاكمات مدنية).

وحيث من المعلوم ان القاعدة التقليدية القائلة ان طرق الابطال لا تجوز ضد الاحكام "voies de nullité n'ont lieu contre les jugements". لا زالت مصانةً وقد جاءت المادة /٦١٣/ محاكمات مدنية لتكرسها بنصها على عدم جواز طلب ابطال الحكم الا باستعمال طرق طعن معينة في القانون مع مراعاة المادة /٦٠٢/ محاكمات مدنية (القرارات الرجائية والاوامر على عرائض يمكن اقامة دعوى مستقلة لابطالها بمعزل عن طرق الطعن التي يمكن سلوكها ضدها).

وحيث انه ينبني على ما تقدم انه لا يمكن التوسل، لابطال الحكم، الا عبر سلوك طرق الطعن التي عينها القانون وبالتالي ان المحكمة التي تنظر بهذا الطعن تبطل الحكم لمخالفته قاعدة من القواعد المفروضة تحت طائلة البطلان ويكون حكم البطلان جزاء لمخالفة قاعدة الصيغة في اصدار الحكم.

وحيث يستخلص مما تقدم انه خارج نطاق طرق الطعن المسموحة لا يمكن اقامة دعوى مستقلة لابطال الحكم، وتبقى بالتالي للحكم جميع مفاعيله.

(Glasson, Tissier et Morel. III P. 56 N° 751).

وحيث ان الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٠، موضوع الاستدعاءين، لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة، وبالتالي لا يجوز اقامة دعوى مستقلة لابطاله وبذلك يبقى منتجاً لمفاعيله.

وحيث انه يقتضي تأسيساً على ما تقدم رد الاستدعاءين لهذه الجهة ورد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

لهذه الاسباب،

تقرر المحكمة بالاجماع:

اولاً: رد الاستدعاء المقدم من السيد عمر توفيق شهاب لعدم استناده إلى اساس قانوني سليم.

ثانياً: قبول الاستدعاء المقدم من السيد محمد بسام حمزه حركة لجهة الخطأ المادي لجهة محكمة محل صدور الحكم الابتدائي المستأنف وبالتالي:

١- تصحيح الخطأ المادي الوارد في القرار الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٠ برقم الاساس ١٩٩٩/٢١٧ مدور ٢٠٠٦/٢٩ رقم القرار ٢٠٠٥/١٧٧ واعتبار ان الحكم الابتدائي قد صدر بتاريخ ١٩٩٩/٣/٢٠ عن القاضي المنفرد في عاليه وليس في بعبدا.

٢- ادراج التصحيح على نسخة الحكم الاصلية ليصار إلى توقيعه من رئيس المحكمة وكاتبها وتسجيله على هامش الحكم في السجل، واتلاف النسخة المسلمة سابقاً بعد استردادها في حال تسليمها.

ثالثاً: ابقاء النفقات على عاتق من عجلها، ورد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان
الغرفة الثانية عشرة

الهيئة الحاكمة: الرئيس ايمن عويدات
والمستشاران مادي مطران وداني الزعني

القرار: رقم ٥٣ تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٣

جرجي بارودي/ نبيل بارودي ورفاقه

- عقار – ملكية شائعة – قرار قضى بازالة الشيوع عن طريق طرح العقار بالمزاد العلني – استئناف مرفق بتقرير خبير يفيد امكانية قسمة العقار عيناً وفقاً لمشروعين تم تفصيلهما اصولاً – عدم ابراز موافقة التنظيم المدني على مشروع القسمة الوارد في ذلك التقرير انفاذاً لقرار المحكمة – استناد الحكم الابتدائي إلى تقرير خبير آخر يثبت عدم قابلية العقار موضوع النزاع للقسمة العينية – تصديق القرار المستأنف.

ان الطريقة الوحيدة الواجب اعتمادها قانوناً للخروج من حالة الشيوع في العقار موضوع النزاع هي البيع بالمزاد العلني عملاً باحكام المادة ٦ من القانون رقم ٨٢/١٦ وذلك في ضوء ثبوت تعذر قسمة ذلك العقار عيناً وعدم انشاء شركة عقارية مساهمة بناء لطلب شركاء يملكون فيه واحداً وخمسين بالمئة على الاقل، وبالتالي فان الحكم المستأنف بانتهائه إلى هذه النتيجة بعد تثبته من عدم قابلية العقار المذكور للقسمة العينية يكون قد احسن تطبيق القانون ومستوجب التصديق.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف الراهن وارد قبل ابتداء المهلة القانونية اذ لم ينهض في الملف ما يثبت تبلّغ المستأنف للحكم المستأنف.

وحيث انه جاء مستوفياً شروطه الشكلية كافة فيقتضي بالتالي قبوله لهذه الجهة.

ثانياً – في الاساس:

حيث يدلي المستأنف بأن الحكم المستأنف القاضي بازالة الشيوع في العقار رقم /٢٨١/ سن الفيل مستوجب الفسخ لعدم قانونيته كونه قد جاء مخالفاً للواقع المثبت في تقرير الخبير ميشال معلوف حول قابلية العقار المذكور للقسمة العينية طبقاً لمشروعين تم تفصيلهما اصولاً، وبأنه يقتضي تعيين لجنة خبراء لوضع تقرير مفصل عن هذا العقار وعن امكانية قسمته عيناً؛

وحيث ان المستأنف عليه يؤكد على عدم قابلية العقار المشار اليه، ولا القطعتين الناشئتين من شق الطريق، إلى الافراز، وبأن الوسيلة الوحيدة للخروج من الشيوع هي البيع بالمزاد العلني؛

وحيث ثابت في اوراق الدعوى ان تقرير الخبير المكلف بداية، شكري غانم، يعتبر ان العقار موضوع الدعوى غير قابل للقسمة العينية، وان المحكمة الابتدائية قد استندت إلى التقرير المذكور والواقع المثبت فيه لبناء حكمها المطعون فيه، وان مطالعة وزارة الاشغال العامة والنقل – المديرية العامة للتنظيم المدني رقم ٢٠٠٥/٦٠٧ تاريخ ١ آذار ٢٠٠٥، والتي تبنتها الدولة اللبنانية في لائحتها المؤرخة في ٢٠٠٥/٤/١٤ تؤكد على هذا الواقع اذ جاء فيها ان العقار رقم /٢٨١/ سن الفيل يمكن افرازه في حال تم جمع الحصص، الامر غير المتحقق في الدعوى الراهنة، ويتعذر افرازه وفقاً لحصص الشركاء البالغ عددهم ١٢ حصة، ويقتضي بالتالي تأمين كافة المستندات المطلوبة وتكليف من يلزم لتقديم مشروع الافراز ليبنى على الشيء مقتضاه؛

وحيث بالتالي، فإن واقع عدم قابلية العقار موضوع النزاع الراهن للقسمة يكون ثابتاً، وان المستأنف لم يقدم أي دليل من شأنه ان يدحض هذا الواقع سوى تقرير الخبير المعلوف المكلف منه شخصياً والسابق للتقرير المشار اليه اعلاه، والذي لا تراه المحكمة في جميع الاحوال دليلاً كافياً واكيداً على صحة ما يدلي به المستأنف، سيما ان هذا الاخير لم يبرز موافقة التنظيم

المدني على مشروع القسمة الوارد في التقرير المذكور، انفاذاً للقرار الصادر عن المحكمة الحاضرة بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٦ والقاضي بتكليفه بذلك، ما يدلّ على عدم جديته في الاستئناف الحاضر، ويقتضي بالتالي رد ما ادلى به لهذه الجهة.

وحيث انه في جميع الاحوال، فإن مشروع ازالة الشيوع المقدم من المستأنف ليس من شأنه ازالة الشيوع في العقار موضوع النزاع بين كافة المالكين بل يبقي عليه بين بعض المشتركين في الشيوع، فيقتضي بالتالي رده وعدم قبوله لعدم موافقة بعض المالكين على ازالة الشيوع؛

وحيث وفي ضوء تعذر قسمة العقار عيناً وعدم انشاء شركة عقارية مساهمة بناء لطلب شركاء يملكون واحد وخمسين في المئة على الاقل من العقار موضوعها، فإن الطريقة الاخرى والوحيدة الواجب اعتمادها قانوناً للخروج من حالة الشيوع هي البيع بالمزاد العلني عملاً باحكام المادة ٦ من القانون رقم ٨٢/١٦؛

وحيث ان الحكم المستأنف بانتهائه إلى هذه النتيجة بعد تثبته من عدم قابلية العقار رقم /٢٨١/ سن الفيل للقسمة العينية يكون قد احسن تطبيق القانون ويقتضي بالتالي تصديقه لهذه الجهة، سيما ان الخروج من حالة الشيوع يجب ان يتم وفقاً لاحكام قانون ازالة الشيوع وليس وفقاً لما يرتئيه كل من الشركاء في حال لم تتوافر شروطه؛

وحيث يقتضي رد كل ما زاد أو خالف بما فيه طلب تعيين لجنة خبراء؛

لذلك،

تقرر بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: رده اساساً وتصديق الحكم المستأنف في جهاته كافة.

ثالثاً: المحافظة على الحقوق العامة من استملاكات وتخطيطات وارشادات وضع اليد.

رابعاً: رد كل ما زاد أو خالف بما فيه طلب تعيين لجنة من الخبراء.

خامساً: مصادرة مبلغ التأمين وتضمين المستأنف النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في النبطية

الهيئة الحاكمة: الرئيس فريد كلاس والمستشاران حسين شاهين وعماد الاثاث

القرار: رقم ١٠٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/٩

حسن حراجلي/ حسين حديد ورفيقه

- دعوى الزام بالتسجيل – قرار قضى بردها اساساً لعدم القانونية والثبوت ولقوة القضية المقضية – طعن مبني على مخالفة ذلك القرار لاحكام المادة ٣٠٣ أ.م.م. المتعلقة بحجية الاحكام النهائية – عدم توافر شروط تلك المادة في الدعوى الراهنة.

- دعوى الزام بالتسجيل – عقد بيع عقاري – حق المشتري مستمد من اتفاقية مشاركة موضوعها قيام البائع في ذلك العقد بتشييد بناء على عقار شخص آخر – عدم وجود نص صريح في تلك الاتفاقية يولي ذلك البائع حق البيع العيني – الغاء الاتفاقية بموجب حكم مبرم لعدم تنفيذها – سقوط حق المشتري المستمد من تلك الاتفاقية – رد الدعوى لعدم قانونيتها.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث انه لم يتبين ان المستأنف قد ابلغ الحكم المستأنف.

وحيث ان الاستئناف ورد مستوفياً سائر الشروط الشكلية المطلوبة، فيكون مقبولاً شكلاً.

في الاساس:

حيث ان المستأنف يطلب فسخ الحكم المستأنف لمخالفته أحكام المادة ٥٣٧ أ.م.م. وللخطأ في تطبيق أحكام المادة ٣٠٣ أ.م.م. ولمخالفته أحكام المادة ١١ من القرار ١٨٨ واحكام المواد ٤٨ و٢٨٠ و٢٨٨ م.ع. والمادتين ٢٦٧ و٢٦٨ عقاري ولعدم الاخذ بمسألة استلامه المبيع والتصرف به وبالتالي تقرير الزام

المستأنف عليهما بتسجيل المبيع موضوع عقدي البيع على اسمه.

وحيث ان المستأنف عليه حسن محمد صادق يطلب رد الاستئناف اساساً وتصديق الحكم المستأنف.

وحيث ان المستأنف عليه حسين وفيق حديد لم يتقدم بأي جواب.

وحيث يقتضي بحث الاسباب الاستئنافية تباعاً على الشكل التالي:

١- في مخالفة أحكام المادة ٥٣٧ أ.م.م.

حيث انه عملاً بنص المادة ٥٣٧ أ.م.م. يجب ان يتضمن الحكم البيانات المعددة في متنها مثل ابراز اسم المحكمة مصدرة الحكم واسماء الخصوم وخلاصة لما قدموه من طلبات واسباب وايراد اسباب الحكم وفقرته الحكمية، وهي بيانات الزامية تحت طائلة بطلان الحكم.

وحيث ان الحكم المستأنف تضمن البيانات المطلوبة والالزامية من رد على المسائل المطروحة من الخصوم، وعلى المطالب، وقد بين الاسباب والفقرة الحكمية، فيكون متوافقاً مع أحكام المادة ٥٣٧ أ.م.م. وغير معرض للابطال.

وحيث ان المحكمة غير ملزمة بالاخذ بمضمون ما يدلي به الفرقاء ولا يشكل الرجوع عن قرار الاستجواب مخالفة جوهرية ويكون بالتالي هذا السبب الاستئنافي مردود لعدم قانونيته.

وحيث ان مسألة عدم ابلاغ المذكرة المقدمة بعد ختام المحاكمة لا يشكل مخالفة للاصول وتطبق بشأنها أحكام المادة ٤٩٩ أ.م.م. اذ تودع نسخ عنها في الملف بعدد الخصوم اللذين عليهم تبلغها في القلم.

٢- في مخالفة أحكام المادة ١١ من القرار ١٨٨:

حيث ان وفق أحكام المادة ١١ من القرار ١٨٨ فإن الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي إلى انشاء حق عيني أو إلى نقله أو اعلانه أو تعديله أو اسقاطه لا تكون نافذة حتى بين المتعاقدين الا اعتباراً من تاريخ قيدها، ولا يمنع ذلك المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعاويهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم.

وحيث ان الحكم المستأنف لم يتطرق إلى عدم احقية المستأنف بالمطالبة بتنفيذ الاتفاق الجاري مع المستأنف عليه حسين وفيق حديد وانما طرح موضوع تأثير الحكم الذي قضى بالغاء الاتفاقية على الاتفاق المطلوب انفاذ مضمونه.ولم يخالف مضمون المادة المنوه عنها مما يقتضي معه رد السبب الاستئنافي الثاني لعدم قانونيته.

٣- في مخالفة أحكام المواد ٤٨ و٢٨٠ و٢٨٨ م.ع.:

حيث انه عملاً بنص المادة ٤٨ م. ع اذا كان موضوع موجب الاداء انشاء حق عيني غير منقول؛ كان لصاحبه حق التسجيل في السجل العقاري.

وحيث ان مطلب التسجيل ناشئ من الحق العيني وصحة هذا الحق وتوجبه.

وحيث ان الحكم المستأنف لم يخالف أحكام المادة ٤٨ م.ع. ولم يتطرق إلى ما يناقض مضمونها في حيثياته انما توصل إلى رد مطلب التسجيل بالاستناد إلى الحكم المبرم القاضي بالغاء الاتفاقية الجارية بين المستأنف عليهما. ويكون بالتالي هذا السبب الاستئنافي مردوداً لعدم قانونيته.

وحيث انه عملاً بنص المادة ٢٨٠ م.ع. يجوز للدائن ان يتفرغ لشخص آخر عن دين له.

وحيث ان الحكم المستأنف لم يقض بعدم جواز التفرغ الحاصل بين المستأنف والمستأنف عليه حسين وفيق حديد أو بعدم صحة هذا الاتفاق وبالتالي فلا تكون هناك مخالفة لاحكام المادة ٢٨٠ م.ع.

وحيث انه لا مخالفة لاحكام المادة ٢٨٨ م.ع. كونها تتعلق بالتأمينات العينية وهي غير موضوع بحث في الدعوى الحاضرة ولا وجود لأية مخالفة لاحكامها فيما قضى به الحكم المستأنف.

٤- في مخالفة أحكام المادتين ٢٦٧ و٢٦٨ عقاري:

وحيث انه بمقتضى المادة ٢٦٧ عقاري يكتسب حق قيد الحقوق العينية العقارية بمفعول العقود.

وحيث انه بمقتضى المادة ٢٦٨ عقاري فإن موجب اعطاء العقار، يتضمن موجب فراغه في السجل العقاري وصيانته حتى الفراغ.

وحيث ان الحكم المستأنف لم يتطرق لما يخالف مضمون المادتين ٢٦٧ و٢٦٨ عقاري ولا إلى الحق الذي اكتسبه المستأنف بنتيجة الاتفاق مع المستأنف عليه حسين وفيق حديد انما قضى بعدم قانونية الطلب بعدما قضى الحكم المبرم بالغاء الاتفاق الجاري بين المستأنف عليهما. مما يقتضي معه رد هذا السبب الاستئنافي لعدم قانونيته.

٥- في عدم البت بمسألة تسلم المستأنف المبيع والتصرف به:

حيث ان موضوع تسلم المبيع مطروح من قبل المستأنف على انه يشكل الدليل على احقية مطلبه.

وحيث ان تسليم المبيع لا يشكل بحد ذاته دليلاً على ثبوت الحق المطالب به.

وحيث ان التسليم وفق تقرير الخبير وواقع البناء، لم يحصل وبقي غير منجز وبالتالي يكون هذا السبب الاستئنافي مردوداً لعدم قانونيته.

٦- في مخالفة أحكام المادة ٣٠٣ أ.م.م.

حيث انه عملاً بنص المادة ٣٠٣ أ.م.م. فإن الاحكام النهائية حجة فيما فصلت فيه من حقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية. ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا في نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتناول الموضوع والسبب نفسهما.

وحيث ان الحكم المستأنف قد قضى في البند الثاني منه برد الدعوى اساساً لعدم القانونية والثبوت ولقوة القضية المقضية.

وحيث يقتضي التحقق من توفر شروط المادة ٣٠٣ أ.م.م. في الدعوى الراهنة.

وحيث انه في الدعوى الراهنة القائمة بين المستأنف حسن حراجلي والمستأنف عليهما حسين وفيق حديد وحسن محمد صادق فإن الموضوع هو الزام المستأنف عليهما بتسجيل المبيع في الدوائر العقارية.

وحيث انه في الدعوى الاخرى المقامة من المستأنف عليه حسن محمد صادق بوجه المستأنف عليه حسين وفيق حديد فإن موضوعها الغاء الاتفاقية الجارية بينهما.

وحيث ان موضوع الدعوى الاولى مختلف عن الدعوى الثانية وكذلك الفرقاء مما لا يسمح بالقول بتوفر شروط المادة ٣٠٣ أ.م.م. ويكون الابطال لتوفر أحكام المادة المنوه عنها مردوداً لعدم قانونيته.

وحيث انه يقتضي البحث في المطلب الاساسي للمستأنف والرامي إلى الزام المستأنف عليهما حسين حديد وحسن صادق بتسجيل المبيع على اسمه.

وحيث ان حق المستأنف مستمد من الاتفاق الاول الجاري بتاريخ ١٩٩٦/٢/٢٨ فيما بينه وبين المستأنف عليه حسين وفيق حديد وموضوعه بيع الاخير من الاول المحلين الكائنين في العقار رقم /٢٤٧١/ النميرية. وقد ورد في الاتفاق المنوه عنه ان المبيع موضوعه عائد للفريق الاول أي البائع حسين وفيق حديد بموجب الاتفاقية المسجلة لدى الكاتب العدل في النبطية تحت رقم ١٩٩٥/٣٨٤٤ والجارية فيما بين مالك العقار رقم /٢٤٧١/ النميرية والمستأنف عليه حسين حديد.

وحيث ان حق المستأنف مستمد ايضاً من الاتفاق اللاحق الجاري بتاريخ ١٩٩٦/٧/٢ بينه وبين المستأنف عليه حسين حديد وموضوعه بيع المستودعين الكائنين في ذات العقار.

وحيث انه من العودة إلى الاتفاق بتاريخ ١٩٩٥/١١/٨ والمنظم لدى الكاتب العدل تحت رقم ١٩٩٥/٣٨٤٤ فيما بين مالك العقار رقم /٢٤٧١/ النميرية والمستأنف عليه حسين حديد يتبين ان موضوعه قيام الاخير بتشييد بناء في العقار خاصة الاول على ان ينجز في مدة اقصاها ١٩٩٧/٣/١ وقد ورد في البند الثامن منه التزام المالك بتنظيم عقد بيع ممسوح ووكالة باسم حسين حديد لما سوف يخرج بنصيبه.

وحيث انه لم يرد نص صريح في الاتفاق تاريخ ١٩٩٥/١١/٨ يجيز للمستأنف عليه حسين وفيق حديد بيع الحقوق العينية التي سوف تؤول اليه بعد انجاز البناء وافرازه.

وحيث تبين من تقرير الخبير ان البناء المشاد على العقار غير منجز ولا مفرز إلى حقوق مختلفة وقد توقف العمل في البناء قبل اتمامه.

وحيث انه على اثر توقف الاعمال في البناء وعدم اكتماله تقدم المالك المستأنف عليه حسن محمد صادق بدعوى لابطال العقد الجاري بينه وبين المستأنف عليه حسين وفيق حديد والمسجل لدى الكاتب العدل تحت رقم ١٩٩٥/٣٨٤٤. وقد صدر بنتيجة الدعوى حكم مبرم قضى بالغاء العقد على مسؤولية المستأنف عليه حسين حديد.

وحيث انه من العودة إلى الافادة العقارية، فانه لم يتبين ورود أية انشاءات على العقار أو أية اشارة للاتفاقيتين المعقودتين بتاريخ ١٩٩٦/٢/٢٨ و١٩٩٦/٧/٢ انما ورد فقط اشارة للدعوى المقامة من المدعي حسن محمد صادق بوجه المدعى عليه حسين وفيق حديد بموضوع الغاء اتفاق لعدم التنفيذ.

وحيث ان حق المستأنف حسن حراجلي مستمد من الحق الحاصل عليه بائعه المستأنف عليه حسين وفيق

حديد بموجب الاتفاق تاريخ ١٩٩٥/١١/٨ والذي لا يوليه حق البيع للحق العيني موضوعه.

وحيث انه بانتفاء هذا الحق، يسقط الحق المستمد منه.

وحيث انه فضلاً عن ذلك فإن الاتفاقية التي استمد منها المستأنف حسين حراجلي حقه قد اصبحت ملغاة بموجب حكم مبرم بحق بائعه حسين حديد وعلى مسؤولية الاخير.

وحيث انه بالتالي يكون مطلب المستأنف حسين حراجلي الزام المستأنف عليهما بتسجيل المبيع موضوع عقدي البيع تاريخ ١٩٩٦/٢/٢٨ و١٩٩٦/٧/٢ على اسمه، غير مسند إلى اساس قانوني مما يقتضي رده لعدم قانونيته وبالتالي تصديق الحكم المستأنف لجهة رد الدعوى لعدم قانونيتها وثبوتها.

وحيث يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة وعدم ايجاب العطل والضرر سنداً للمادتين ١٠ و١١ أ.م.م. لعدم توفر الاسباب.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: رد الاستئناف اساساً وتصديق الحكم المستأنف لجهة رد الدعوى اساساً لعدم قانونيتها وثبوتها.

ثالثاً: رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة وعدم ايجاب العطل والضرر.

رابعاً: تضمين المستأنف الرسوم والمصاريف القانونية ومصادرة التأمين.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في النبطية

الهيئة الحاكمة: الرئيس فريد كلاس والمستشاران حسين شاهين وعماد الاثاث

القرار: رقم ١٠٨ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٧

ديب حمزة/ علي سلطانة

- اختصاص القاضي العقاري الاضافي للنظر بطلبات تصحيح الاخطاء المادية أو الكتابية التي قد ترد في القرارات الصادرة عن القاضي العقاري – طلب تصحيح خطأ متمثل بتدوين رقم مختلف لعقارين مدونين بموجب قرارين مختلفين في ذات المنطقة العقارية – الخطأ المادي أو الكتابي المكن تصحيحه هو الحاصل في القرار ذاته الصادر عن القاضي العقاري – عدم اعتبار الخطأ المطلوب تصحيحه في الدعوى الراهنة من الاخطاء المادية أو الكتابية الممكن تصحيحها من المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء للطلب – رد الدعوى لعدم قانونيتها.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية، مستوفياً سائر الشروط الشكلية فيكون مقبولاً في الشكل.

في الاختصاص:

حيث ان القاضي العقاري، وهو قضاء مؤقت تنتهي مهمته بالبت بمحاضر التحديد والتحرير المنظمة للعقارات الكائنة في منطقة عقارية محددة، فإن الشارع لحظ وجود قضاة عقاريين اضافيين اولاهم مهمات عدة وفق المواد ٣ و٩ من القرار ١٨٦ ومنها تفسير أي ابهام في قرارات القاضي العقاري فكانوا كقضاء دائم وتعد اعمالهم تتمة لاعمال القضاة العقاريين.

وحيث انه امام امكانية وقوع اخطاء كتابية أو مادية في القيود فقد اولاها المشترع لقاضٍ عملاً بالمادة ١٥

من القرار ١٨٨ معطوفة على المواد ٢٩ و٣٠ و٣١ من القرار ١٨٩ دون ان يفصح عمن هو القاضي الذي يعنيه سواء تناولت اخطاء نجمت عن قرار القاضي العقاري الذي انبثق عنه قيد العقار لاول مرة في السجل العقاري؛ أو نجمت عن اخطاء رافقت القيود اللاحقة بشأن هذا العقار بعد قيده في السجل العقاري.

وحيث ان الاجتهاد قد سار على ان القاضي المعني انما هو القاضي العقاري الاضافي وقد توج هذا الاجتهاد بقرار الهيئة العامة لمحكمة التمييز رقم ٢٠ تاريخ ١٩٧٢/١٠/١٩.

وحيث ان ما ذهب اليه المستأنف بتقرير رد الدعوى شكلاً لعدم الاختصاص يكون واقعاً في غير موقعه القانوني مما يقتضي فسخه واعتبار القاضي العقاري الاضافي صالحاً للنظر بطلب تصحيح الاخطاء المادية أو الكتابية التي قد ترد في القرارات الصادرة عن القاضي العقاري بخصوص عقارات جرى تحديدها وتحريرها.

في طلب التصحيح:

حيث ان المستأنف يطلب تصحيح الخطأ المادي أو الكتابي الحاصل في استعمال الرقم /٧١٣/ بدلاً من الرقم /٧١٤/ لعقاره الكائن في منطقة كفررمان العقارية.

وحيث ان المستأنف لا ينسب الخطأ المطلوب تصحيحه للقرار ذاته انما لحصول تدوين رقم مختلف لعقارين في المنطقة العقارية ذاتها.

وحيث ان الخطأ المادي أو الكتابي الممكن تصحيحه هو الحاصل في القرار ذاته الصادر عن القاضي العقاري.

وحيث يتبين ان العقار رقم /٧١٣/ كفررمان والمسمى "السهل" مدون بموجب قرار القاضي العقاري تاريخ ١٩٤٩/١٢/١٤. وان العقار رقم /٧١٤/ كفررمان والمسمى "سهل القبلة" مدون بموجب قرار القاضي العقاري تاريخ ١٩٧٠/٦/٢٩.

وحيث ان الخطأ المطلوب تصحيحه لا يعتبر من الاخطاء المادية أو الكتابية الممكن تصحيحها من قبل المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء للطلب؛ وهو غير حاصل في القرار تاريخ ١٩٤٩/١٢/١٤.

وحيث ان طلب المستأنف يكون والحالة هذه مستوجب الرد وبالتالي يقتضي رد الدعوى برمتها.

وحيث يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة وعدم ايجاب العطل والضرر لعدم توفر الاسباب.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: قبول الاستئناف اساساً لجهة اختصاص القاضي العقاري الاضافي للنظر بالطلب وفسخ الحكم المستأنف لهذه الجهة ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً وتقرير ردها لعدم قانونيتها.

ثالثاً: رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

رابعاً: تضمين المستأنف الرسوم والمصاريف القضائية ومصادرة التأمين.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في النبطية

الهيئة الحاكمة: الرئيس فريد كلاس والمستشاران حسين شاهين وعماد الاثات

القرار: رقم ١١٠ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٧

شركة نعمة درويش للصيرفة/ كمال غبريس

- شيكات – امر على عريضة بوقف صرفها – اعتراض الغير – رده – استئناف – المادة ٤٢٨ من قانون التجارة – رفع الإعتراض على صرف قيمة تلك الشيكات لعدم وجود ما يبرر وقف صرفها قانوناً.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً سائر الشروط الشكلية المطلوبة، فيكون مقبولاً شكلاً.

في الاساس:

حيث ان المستأنف يطلب فسخ الحكم المستأنف وتقرير رفع الإعتراض على دفع الشيكات موضوع القرار رقم ٢٠٠٥/٣٩ تاريخ ٢٠٠٥/٨/٢٢ واعتباره كأنه لم يكن وابلاغ المصارف ذات الصلة.

وحيث ان المستأنف عليه يطلب رد الاستئناف اساساً وتصديق الحكم المستأنف.

وحيث يتبين ان المستأنف عليه كمال احمد غبريس قد تقدم بطلب امر على عريضة لوقف صرف الشكات المسحوبة لأمر مؤسسة بتروليوم التي يملكها.

وحيث ان قاضي الامور المستعجلة قد استجاب للطلب المنوه عنه اعلاه واصدر القرار رقم ٢٠٠٥/٣٩ تاريخ ٢٠٠٥/٨/٢٢.

وحيث تبين ان المستأنفة شركة نعمه درويش وشريكه للصيرفة قد تقدمت باعتراض الغير على القرار الرجائي رقم ٢٠٠٥/٣٩ وطلبت رفع هذا الإعتراض، وانه صدر بالنتيجة الحكم المستأنف.

وحيث انه عملاً بالفقرة الاولى من المادة ٤٢٨ تجارة المعدلة على المسحوب عليه ان يدفع .... ولا يقبل اعتراض الساحب على دفع الشك في حالة فقدانه أو في حالة افلاس حامله.

وحيث انه عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة المنوه عنها اعلاه اذا قدم الساحب اعتراضاً لاسباب اخرى بالرغم من هذا المنع فيجب على قاضي الامور المستعجلة بناء على طلب الحامل ان يقرر رفع هذا الإعتراض وان كانت هناك دعوى مقامة في الاساس.

وحيث انه من العودة إلى الشكات المبرزة صور عنها بملف الدعوى يتبين ان الساحب هو "زبائن" المؤسسة لصاحبها المستأنف عليه وانها مسحوبة لأمر بتروليوم بتواريخ مختلفة اعتباراً من ٢٠٠٥/٨/١٥ ولغاية ٢٠٠٥/٩/٩.

وحيث تبين ان المسحوب لامرها مؤسسة بتروليوم قد عمدت إلى تظهير الشكات سواء على بياض أو لأمر المستأنفة شركة نعمه درويش وشريكه للصيرفة.

وحيث انه لم يثبت في الملف ان حيازة المستأنفة للشكات قد خرجت عن نطاق التعامل الجاري بينها وبين المستأنف عليه، لا سيما وان الاخير قد افاد انه يقوم باعطاء المستأنفة الشكات المأخوذة من الغير.

وحيث ان لا علاقة للشكوى الجزائية المنوه عنها في الوقائع بالدعوى الحاضرة.

وحيث ان الاسباب المدلى بها لوقف صرف الشكات لا تجد ما يبررها قانوناً.

وحيث ان الطلب الرامي لرفع الإعتراض على صرف قيمة الشكات واقع في موقعه القانوني مما يقتضي معه قبول الطلب وفسخ الحكم المستأنف وتقرير رفعه وابلاغ من يلزم.

وحيث يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاتفاق:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: قبول الاستئناف اساساً وفسخ الحكم المستأنف وتقرير رفع الإعتراض على صرف قيمتها وابلاغ المصارف ذات الصلة والمحددة في القرار المستأنف لاتخاذ الاجراء المناسب.

ثالثاً: رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

رابعاً: تضمين المستأنف عليه الرسوم والمصاريف القضائية واعادة التأمين الاستئنافي للمستأنفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في النبطية

الهيئة الحاكمة: الرئيس فريد كلاس والمستشاران حسين شاهين وعماد الاثاث

القرار: رقم ١٢١ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١

محمود ذيب ورفيقه/ محمد الامين

- طلب اعادة اليد على عقار عن طريق الغاء قرار النيابة العامة القاضي برفع تلك اليد مؤقتاً عنه – طلب الغاء ذلك القرار لا يشكل دعوى الحيازة – عدم اختصاص المحكمة للبت به.

- دعوى الزام بتسجيل عقار – اقرار – نزاع حول موضوعه – تذرع المطلوب الزامه بالتسجيل بأن الاقرار يتعلق بدين – تثبت المحكمة بعد التدقيق في مضمونه من توافر شروط عقد البيع مع حق الاسترداد – انقضاء مهلة الاسترداد المعينة في ذلك الاقرار دون اثبات اعادة ثمن المبيع خلالها – عدم قيام البائع بتنفيذ شروط الاسترداد – بيع حقيقي وتام – انقطاع مهلة مرور الزمن العشري – الزام بالتسجيل.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث انه لم يثبت ابلاغ الحكم المستأنف من المستأنفين.

وحيث ان الاستئناف مقدم من محام وكيل ومرفق به صورة طبق الاصل عن الحكم المستأنف وايصالي الرسوم والتأمين، وقد ورد خلال المهلة القانونية مستوفياً شروطه الشكلية كافة، مما يقتضي قبوله شكلاً.

في الاساس:

حيث ان المستأنفين يدليان بأن تكييف مطالبيهما امام القاضي المنفرد بالغاء قرار النائب العام الاستئنافي في النبطية والقاضي برفع يد الفريقين عن العقار، موضوع النزاع، حتى صدور حكم بالملكية واعادة تسليمهما العقار ٩٠ شقرا، بأنه دعوى الحيازة والتي يجوز للمدعي – المستأنف – استعمالها مع دعوى الحق هو تكييف وتعبير خاطئين، ويقتضي معه فسخ الحكم لهذه الجهة.

وحيث ان المستأنف عليه ردّ بأن الحكم المستأنف قد وقع في موقعه القانوني لجهة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة والحق وطلب رد ما ادلى به المستأنفان لمخالفته المادة ٢٥ أ.م.م.

وحيث يتبين ان المستأنفين يطلبان "الزام المستأنف عليه – المدعى عليه – بتسجيل كامل العقار ٩٠ شقرا مسح اختياري على اسمهما وباعادة يدهما عليه عن طريق الغاء قرار النيابة العامة الاستئنافية في النبطية الذي قضى برفع يدهما مؤقتاً عن العقار لحين صدور حكم مبرم في الدعوى".

وحيث ان طلب المستأنفين بالغاء قرار النيابة العامة المذكور لا يشكل دعوى الحيازة، كون رفع اليد اتى نتيجة قرار قضائي مؤقت صادر عن النيابة العامة وليس بفعل مادي من طرف معين، كما ان هذا الطلب يخرج امر البتِ به عن صلاحية المحكمة، فيكون الحكم المستأنف واقعاً في موقعه القانوني الصحيح من حيث النتيجة التي توصل اليها لهذه الناحية.

وحيث ان المستأنفين يطلبان فسخ الحكم المستأنف لمخالفته أحكام وقواعد التفسير والتكييف للاعمال القانونية، لتوافق الموجبات المتبادلة ومختلف بنود الاقرار، موضوع الدعوى، مع حق الاسترداد.

وحيث ان المستأنف عليه رد، لهذه الناحية، بأن العقد لا تنطبق عليه أي صفة للبيع مع شرط الاسترداد، وانه في الواقع ليس اكثر من استدانة عادية يغطي سند دين لمدة سنة لا غير.

وحيث ان البيع مع اشتراط حق الاسترداد، كما عرّفته المادة ٤٧٣ م.ع.، هو البيع الذي يلتزم فيه المشتري بعد البيع التام ان يعيد المبيع إلى البائع مقابل رد الثمن، فهو بيع حقيقي لكنه بيع معلق على شرط فاسخ وهذا الشرط هو قيام البائع برد الثمن ضمن المهلة المتفق عليها في العقد والتي لا يمكن ان تتجاوز السنوات الثلاث وفقاً لنص المادة ٤٧٤ م.ع.، فاذا تحقق الشرط المشار اليه يعتبر البيع كأنه لم يكن واذا لم يتحقق اصبح المشتري مالكاً للمبيع بشكل نهائي ثابت.

وحيث يتبين من الاقرار تاريخ ١٩٦٧/٢/١٥، يتضمن انه "بتاريخه ادناه بعت انا الموقع بذيله ما هو

ملكـي وفـي تـصرفي القطعـة الارض المعلومـة الحدود والمسماة "وادي السكيكة" مـن الـسيد محمـد احمد ذيب بيعاً اختيارياً لمدة سنة تمـر مـن تاريخـه ادناه بمبلغ خمسماية ليرة لبنانيـة قبـضتها منـه عـداً ونقداً وعند اعادة المبلغ للمشتري اعلاه تعـود القطعـة لملكيتي، وعليه جرى تحرير هذا السند له في ١٥ شباط ١٩٦٧".

وحيث يتبين، مما تقدم، ان شروط عقد البيع مع حق الاسترداد متوافرة، ولا يتبين وجود عقد مداينة أو عقـد رهن، سيما، من جهة اولـى، ان العقـار ٩٠ شـقرا – اختياري – هو بتصرف المورث محمـد احمـد ذيـب (المشتري)، وفقاً لما هو مبين في تقرير الخبير عمـار عمار تاريخ ٢٠٠٥/٢/١٨، ومن جهة ثانية، لـم يبـرز المستأنف عليه ما يثبت اعادة ثمن المبيع خـلال مهلـة السنة المبينة في الاقرار تـاريخ ١٩٦٧/٢/١٥ والتـي تنتهي بتاريخ ١٩٦٨/٢/١٥.

وحيث ان الحكم المستأنف واقع فـي غيـر موقعـه القانوني الصحيح لهذه الناحية، ويقتضي فسخه.

وحيث يقتضي البحث في مسألة مرور الزمن المدلى بها من قبل المستأنف عليه، بداية واستئنافاً، على المستند المؤرخ في ١٩٦٧/٢/١٥.

وحيث يتبين ان العقار ٩٠ شقرا، ممسوح اختياريـاً، وهو بتصرف المرحوم محمد احمد ذيب يزرعه ويفلحه منذ ما قبل الاقرار تاريخ ١٩٦٧/٢/١٥ ولحين وفاتـه بتاريخ ١٩٨١/٩/١٥، وفقاً لما هو مبـين فـي تقريـر الخبير عمار عمار المبرز في الملف، وهذا التـصرف المستمر والهادئ والعلني ودون منازعة من شأنه قطـع مرور الزمن.

وحيث ان القانون رقـم ٥٠ تـاريخ ١٩٩١/٥/٢٣ (المتعلق بتعليق المهل القانونية والقـضائية والعقديـة) قـد علّـق، حكمـاً، بـين تـاريخ ١٩٧٥/٤/١٤ و١٩٩١/٥/٢٣، سـريان المهـل القانونيـة المعطـاة لاشخاص الحق العام والحق الخاص من اجل ممارسـة الحقوق على انواعها فـي المـواد الإداريـة والمدنيـة والتجارية...".

وحيث ان مدة مرور الزمن العشري، على ممارسـة حق الادعاء المتعلق بالإقرار تاريخ ١٩٦٧/٢/١٥ تنتهي في ١٩٧٧/٢/١٥، وهذا التاريخ مشمول بتعليق المهـل المنصوص عنه في القانون رقم ٩١/٥٠، فإنّهـا تعـود وتبتدئ بتاريخ ١٩٩١/٥/٢٣ وتكتمل بعد عشر سـنوات بتاريخ ٢٠٠١/٥/٢٣.

وحيث ان المستأنفين قد تقـدّما بمطالبـة قـضائية، بموجب الدعوى المقدمة بداية امـام القاضـي المنفـرد المدني في تبنين بتاريخ ٢٠٠١/٢/١٦، مما يشير إلـى قطع مرور الزمن قبل اكتماله في ٢٠٠١/٥/٢٣.

وحيث يقتضي رد ما ادلي به لناحية مرور الـزمن العشري من قبل المستأنف عليه.

وحيث ان المستأنفين يطلبان الزام المستأنف عليـه – المدعى عليه – بتـسجيل كامـل العقـار ٩٠ شـقرا، الممسوح اختيارياً، على اسمهما، بصفتهما مـن ورثـة المشتري المرحوم محمد احمد صالح ذيـب ومُـشتريين انصبة الورثة الآخرين.

وحيث يتبين من شهادة القيد والخريطة المبـرزتين، ان العقار المسمى "وادي السكيكة" الواقع في خراج بلدة شقرا، بأنه ممسوح اختيارياً ومسجل تحت رقم ٩٠ شقرا بتاريخ ١٩٥٥/٤/٢٥ للمالك محمد غالب الامين بموجب قرار القاضي العقاري.

وحيث ان المادة ٢ من القـرار رقـم ٢٥٧٦/ل.ر. تاريخ ١٩٢٩/٥/١٤ (التحديد الاختياري)، تنص علـى ان التسجيل الاختياري وغايته وضع العقارات المـسجلة تحت نظام القـرارين عـدد ١٨٨ و١٨٩... المتعلقـين بانشاء السجل العقاري...".

وحيث انه بمقتضى المادة ١١ من القرار رقم ١٨٨، فإن الصكوك الاختيارية والاتفاقات المتعلقة بإحداث حق عيني أو نقله أو اعلانه أو تعديله أو ابطالـه لا تكـون نافذة حتى بين العاقدين الا اعتباراً من تاريخ تـسجيلها ولا يمنع ذلك حق المتعاقدين المتبادل المداعاة فيما يتعلق بعدم تنفيذ اتفاقهم".

وحيث يتبين، مما تقدم، ان عقد البيع العقاري ينـتج موجب تسجيل العقار على اسم المشتري.

وحيث ان عقد البيع مع حق الاسـترداد، بـالاقرار تاريخ ١٩٦٧/٢/١٥، هو بيع حقيقي تام، وقـد تحققـت شروطه واصبح المبيـع ملكـاً للمـشتري بمعنـى ان المشتري يظل مالكاً للمبيع اذا لم يقم البـائع بالـشروط المتفق عليها لاسترداده.

وحيث انه لم يثبت ان البائع المستأنف عليه قد ابلـغ المشتري خلال مهلة السنة مـن تـاريخ الاقـرار فـي ١٩٦٧/٢/١٥ والتي تنتهي في ١٩٦٨/٢/١٥، رغبتـه في استرداد المبيع وعرضه رد الثمن.

وحيث يقتضي، تبعاً لما تقدم، فسخ القرار المـستأنف ورؤية الدعوى انتقالاً وتقرير الـزام المـستأنف عليـه

بتسجيل العقار رقم ٩٠ شقرا، ممسوح اختيارياً، على اسم المستأنفين.

وحيث يقتضي رد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة، وعدم ايجاب العطل والضرر لعدم توفر الاسباب.

لذلك،

تقرر:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: قبول الاستئناف اساساً وفسخ الحكم المستأنف ورؤية الدعوى انتقالاً وتقرير الزام المستأنف عليه محمد غالب الامين بتسجيل العقار رقم /٩٠/ شقرا، ممسوح اختيارياً، على اسم المستأنفين ورثة المرحوم محمد احمد ذيب.

ثالثاً: رد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة وعدم ايجاب العطل والضرر.

رابعاً: تدريك المستأنف عليه الرسوم والمصاريف القضائية.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في الشمال
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس خالد ذوده والمستشاران حريص معوض وسانيا نصر

القرار: رقم ٦٥١ تاريخ ٢٠٠٦/١١/١٦

محمد الهوز بولايته الجبرية على حفيده فضل الهوز/ مريم حفار

- حادث سير – تسبب بأضرار – مسؤولية السائق – مسؤولية وضعية عن حراسة الجوامد – دفع بوجوب تطبيق أحكام المسؤولية العادية التي توجب اثبات الخطأ وبعدم جواز الادلاء بالمسؤولية الوضعية من قبل المنقول مجاناً – رده لعدم قانونيته – تعويض الضحية عن كامل الضرر الذي اصابها بما في ذلك نفقات العمليات الجراحية المستقبلية دون ان تكون مجبرة باجرائها – وفاة السائق – استحقاق التعويض من التركة.

ان زوال المسؤولية الوضعية في حال تصادم مركبتين والمنصوص عليها في المادة ١٣٢ م.ع. يبقى محصوراً في العلاقة بين الحارسين ولا تتعداها إلى العلاقة مع الغير المتضرر الذي يبقى بامكانه الاستناد إلى أحكام المسؤولية الوضعية الناتجة عن الجوامد المنصوص عليها في المادة ١٣١ ومقاضاة أي من المتسببين في الحادث بكامل التعويض بصفته مسؤولاً كحارس للجوامد عملاً بمبدأ التضامن السلبي المنصوص عليه في المادة ١٣٧ م.ع.، وهو يعد في تلك العلاقة من الغير اذ يكون كذلك كل من لا يعد حارساً مساهماً في الحادث وان كان زوجاً للسائق أو منقولاً مجاناً لأن النقل المذكور لا يُعدّ عقداً يربط بين الفريقين ليمكن استبعاد المسؤولية الوضعية لتحل محلها المسؤولية العقدية أو المسؤولية العادية الناتجة عن الخطأ الواجب اثباته.

يقتضي ان يكون التعويض معادلاً تماماً للضرر، فيكون على المتسبب به ان يعوض الضحية عنه كاملاً بحيث اذا كانت بحاجة إلى عمليات جراحية مستقبلاً لتحسين وضعها الصحي يجب عليه تأمين اجرائها بمثابة تعويض عن الضرر دون ان تكون مجبرة باجرائها اذ ليس للمتسبب بالضرر الخيار في ان يعوض الضحية أو ان يعيد الحال الى ما كانت عليه، ولهذه الاخيرة الخيار في ذلك والحق في التمسك بالتعويض دون التزام منها بصرف المبلغ المحكوم به في وجهة معينة على الشيء المتضرر.

- قاصر – فقدان الاب – ضرر بذاته – تعويض.

ان فقدان الابن لوالده هو ضرر بذاته وغير متوقف على الشعور بالالم ساعة الفقدان لأن الحاجة للأب هي حاجة مستمرة لا ينفيها عدم الشعور بالالم، هذا اذا صح ان الصغر حائل دون ذلك الشعور، وبالتالي يقتضي تعويض الابن المستأنف عن الضرر الذي تسبب له به الحادث وحرمه من والده وان كان المتسبب هو الوالد نفسه، لأن الحاجة للأب حق طبيعي للولد على الوالد يسأل عنه وموجب على الاب من حق الولد مطالبته به وينتقل حق التعويض إلى التركة أي إلى الورثة بحدود الارث.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط المنصوص عليها بالمادتين ٦٤٣ و٦٥٥ أصول محاكمات مدنية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث ادعت المستأنف عليها بداية بوجه المستأنف وسائر الورثة لالزامهم بأن يدفعوا لها ما يصيبيهم إرثاً من تعويض متوجب لها جراء اصابتها بجروح واعطال وتشوهات تحتاج إلى عمليات لاحقة ونفقات تلك العمليات تسبب بها المرحوم طلال الهوز، زوجها ووالد المستأنف ومورث الفرقاء، بحادث سير حصل في تركيا، فتقرر ذلك.

وحيث يدلي المستأنف اولاً بخطأ الحكم المستأنف باستناده إلى المادة ١٣١ موجبات وعقود والى المسؤولية الوضعية عن حراسة الجوامد وقلبه عبء الاثبات بنتيجة ذلك وانه كان يقتضي الاستناد إلى المادة ١٢٢ موجبات وعقود التي توجب اثبات الخطأ، أي خطأ المورث سائق السيارة، في التسبب بالحادث، لا سيما في وضع الناقل المجاني، على ما هو عليه الاجتهاد، وما هو غير ثابت ولم يقدم أي فريق في الملف دليلاً عليه.

وحيث يستفاد من قرار المدعي العام التركي تاريخ ١٩٩٤/٩/١٦ المبرزة صورة عنه في الملف، وهو المستند الوحيد الذي يشرح وقائع حصول الحادث، والذي تأخذ المحكمة بمضمونه كوقائع ثابتة، لم يأت الدليل على عكسها، وهي غير منازع بها جدياً، ان الحادث وقع عندما كان مورث الفريقين المرحوم طلال الهوز، يقود سيارته في تركيا وفي رحلة سياحية ومعه زوجته المدعية المستأنف عليها وابنته وولده المستأنف حيث انحرف بسيارته يساراً حتى تجاوز الخط الأبيض المتواصل واصبح إلى يسار الطريق في المكان المحظور عليه وُلوجُه، فصادف شاحنة تأتي بالاتجاه المعاكس تسير بالوضعية الطبيعية على يمينها وفي مسلكها المخصّص لها فاصطدم بها، وتسبب الحادث بوفاته وابنته، واصابة المستأنف عليها بجروح اخضعت على اثرها للمعالجة ولعمليات جراحية متعددة واسفرت عن تشوهات وعطل نسبي دائم.

وحيث ان الحكم المستأنف اعتبر ان مسؤولية السائق تجاه الضحيّة التي كان ينقلها هي مبنية على المسؤولية الوضعية المنصوص عليها في المادة ١٣١ موجبات وعقود لا على المسؤولية العادية المبنية على الخطأ لأن المسؤولية الاخيرة في حالة التصادم بين جامدين تبقى محصورة في العلاقة بين الحارسين حيث تزول المسؤولية الوضعية فيما بينهما ولا تنسحب إلى الغير المتضرر الذي يمكنه مقاضاة الحارسين بالاستناد إلى المسؤولية الوضعية عن حراسة كل منهما للجوامد.

وحيث تدلي الجهة المستأنفة بوجوب تطبيق أحكام المسؤولية العادية التي توجب اثبات الخطأ والمنصوص عليها في المادة ١٢١ موجبات وعقود كما تدلي بعدم جواز الادلاء بالمسؤولية الوضعية من قبل المنقول مجاناً الذي يكون قبل بالمخاطرة وشارك في استعمال الشيء وهو ليس من الغير.

وحيث ان زوال المسؤولية الوضعية في حال تصادم مركبتين، والمنصوص عليها في المادة ١٣٢ موجبات وعقود يبقى محصوراً في العلاقة بين الحارسين ولا يتعدّاها إلى العلاقة مع الغير المتضرر الذي يبقى بامكانه الاستناد إلى أحكام المسؤولية الوضعية الناتجة عن الجوامد المنصوص عليها في المادة ١٣١ ومقاضاة أي من المتسببين في الحادث بكامل التعويض، بصفته مسؤولاً كحارس للجوامد، عملاً بمبدأ التضامن السلبي المنصوص عليه في المادة ١٣٧ موجبات وعقود، وهو يعد في تلك العلاقة من الغير، اذ يكون كذلك كل من لا يُعدّ حارساً مساهماً في الحادث، وان كان زوجاً للسائق أو منقولاً مجاناً، لأن النقل المذكور لا يُعدّ عقداً يربط بين الفريقين ليمكن استبعاد المسؤولية الوضعية لتحل محلها المسؤولية العقدية أو المسؤولية العادية الناتجة عن الخطأ الواجب إثباته، يراجع في شأن ذلك كله:

Jurisclasseur Civil Art 1146-1155 Fasc. 15

No: 12… Par exemple, au cas d'accident dont la victime est une personne transportée, la responsabilité sera contractuelle (donc soumise à la loi d'autonomie applicable au contrat) si le transport est fait à titre onéreux; mais elle sera délictuelle (donc soumise en principe à la loi du lieu de l'accident) s'il s'agit d'un transport bénévole, même depuis que la Cour de cassation admet l'application de la présomption de responsabilité de l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil au cas de transport bénévole (Cass. ch. mixte, 20 déc. 1968, trois arrêts: Bull. civ. ch. mixte, nº 2, 3 et 4). Car ce changement de jurisprudence (auparavant, elle n'admettait que l'application de l'article 1382 au cas de transport bénévole) ne l'empêche pas de continuer à affirmer qu'il n'y a pas de contrat, au sens juridique du terme, entre le transporteur et la personne transportée à titre bénévole (Cf. A. Weill et F. Terré, Droit civil, Les obligations, Précis Dalloz, 4ème éd. 1986, nº 725. – V. dans le cas particulier d'un voyage fait à frais partagés entre le conducteur et son passager, en l'espèce deux Français visitant l'Espagne,

l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil sont réunies à leur encontre.

Toute l'orginalité du régime juridique qui s'applique tient alors à l'existence de coresponsables d'un même dommage, et apparaît non seulement dans la mise en œuvre de la responsabilité (a), mais aussi dans les conséquences de la responsabilité (b).

a) Mise en œuvre de la responsabilité

71. – Pluralité d'actions – le tiers victime d'un dommage causé par plusieurs gardiens dispose tout naturellement d'autant d'actions que d'auteurs du fait dommageable. Il peut en effet demander réparation aux différents gardiens sur le fondement de l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil. Ces actions mettent en œuvre les règles habituelles dégagées précédemment: la présomption de causalité s'applique dès lors qu'il y a eu contact et que la chose était en mouvement (V. supra n° 43); la preuve du rôle actif de la chose doit être rapportée lorsque celle-ci était inerte ou dans le cas d'une absence de contact entre la chose et le siège du dommage (V. supra n° 54 et, 56).

Toutefois, afin d'améliorer la situation de la victime, en l'occurrence du tiers, la jurisprudence permet à celle-ci d'éviter l'exercice d'une pluralité d'actions, en s'adressant différemment à un seul des coresponsables (V. F. Terré, P. Simler et Y. Lequette, Droit civil, Les obligations préc.: Précis Dalloz, 7e éd. 2001, n° 823, p. 760).

72. – Unicité d'action – Le principe de l'obligation in solidum a vocation à s'appliquer dans une telle situation (V. P. Raynaud, La nature de l'obligation des coauteurs d'un dommage, obligation in solidum en solidarité ? in Mélanges J. Vincent, D. 1981, chron. p. 317. – rappr. G. Groutel, La pluralité d'auteurs dans un accident de la circulation: D. 1987, chron., P. 86). Chacun des coresponsables est alors regardé comme ayant causé l'intégralité du dommage. La victime par conséquent peut n'assigner qu'un seul gardien, et réclamer à celui-ci la totalité du préjudice souffert

TGI Dinan 24 sept. 1968: D. 1969, D. 1969, 404, note J. Prévault.

54. - … Pourtant, dans certaines hypothèses exceptionnelles (comme, par exemple, dans le cas de transport bénévole, que la jurisprudence s'obstine à ne pas considérer comme un contrat, de sorte que la responsabilité qui peut en découler est de nature délictuelle), on conçoit que les parties aient convenu de certaines clauses relatives à la responsabilité délictuelle du transporteur.

Op. cit., art 1382 – 1386 Fasc.: 121-2

1° Exclusion de la responsabilité de plein droit du gardien

77. – La première conséquence de l'acceptation des risques est d'exclure, dans certains cas, la responsabilité objective fondée sur les articles 1384, alinéa 1er, et 1385 du Code civil.

78. – Applications. – L'une des applications les plus célèbres de cette jurisprudence fut le transport bénévole. A partir d'un arrêt rendu en 1928, la Cour de cassation refusa à la victime transportée gracieusement le droit d'invoquer l'article 1384, alinéa 1er, au motif qu'elle avait accepté en pleine connaissance de cause les dangers auxquels elle s'exposait (Cass. civ., 27 mars 1928: DP 1928, 1, p. 145, note G. Ripert; S. 1928, 1, p. 353, note F. Gény). Il fut cependant mis fin à cette jurisprudence favorable au transporteur bénévole par trois arrêts d'une chambre mixte du 20 décembre 1968 (Cass. ch. mixte, 20 déc. 1968: D. 1969, p. 37, concl. Schmelck).

Jurisclasseur Civil op. cit., Art 1382 – 1386 Fasc. 150 – 40

2° Dommage causé à des tiers

70. – Coresponsabilité des gardiens – Dans ce type d'hypothèse, il faut imaginer que le dommage a été causé à un tiers par les gardiens des différentes choses en présence (par exemple renversement d'un piéton par l'action conjointe de deux bicyclettes), et que les conditions de la responsabilité prévues par

par elle (Cass. 1re civ., 22 avr. 1992: D. 1992, inf. rap. p. 167; Bull. civ., I, n° 127, "Chacun des responsables d'un même dommage doit être condamné à le réparer en totalité, sans qu'il y ait lieu de tenir compte du partage de responsabilité auquel il est procédé entre eux et qui n'affecte pas l'étendue de leurs obligations envers la partie lésée").

وحيث يكون الحكم المستأنف فيما قرره لهذه الجهة قد احسن تقدير الوقائع وتطبيق القانون ويكون ما ادلي به لهذه الجهة مستوجب الرد.

وحيث وتبعاً لما تقرر يكون مستوجب الرد ايضاً ما ادلت به الجهة المستأنفة لجهة قلب الحكم المستأنف لعبء الاثبات ووقوعه في التناقض فيما ذهب اليه، وكان في محله الصحيح، من انه على تلك الجهة اثبات خطأ الضحية، المستأنف عليها، المانعة أو المخففة لمسؤولية المورث المتسبب بالحادث ولجهة ما ادلت به من انتفاء وجود الاثبات على مسؤولية المورث في التسبب بالحادث.

وحيث تدلي الجهة المستأنفة ايضاً بخطأ الحكم المستأنف بالحكم للمستأنف عليها بنفقات العمليات المرتقبة بالنظر لانقضاء الوقت الطويل دون اجرائها ما ينفي الحاجة اليها وبالنظر لعدم وجود أي عطل لدى المستأنف عليها بدليل ممارستها مهنة تعليم الاطفال الحركات الرياضية التي تتطلب جهداً عضلياً ويثبت سلامة وضعها الصحي، واستطراداً تعليق عملية تغطية تلك العمليات إلى حين اجرائها فعلياً ثم تقدم بطلب الاخذ بعين الاعتبار المبلغ الذي صرفه المستأنف على المستأنف عليها في تركيا والذي سبق للمحكمة ان ردت دعواه الرامية إلى استعادته.

وحيث وبمقتضى أحكام المادة ١٣٤ موجبات وعقود يقتضي ان يكون التعويض معادلاً تماماً للضرر، فيكون على المتسبب به ان يعوض الضحية عنه كاملاً، بأي شكل تمثل، بحيث اذا كانت الضحية بحاجة إلى عمليات جراحية مستقبلاً لتحسين وضعها الصحي يجب عليه تأمين اجرائها بمثابة تعويض عن الضرر، دون ان تكون الضحية مجبرة باجراء تلك العمليات أو ان يشترط المتسبب بالضرر على الضحية اجراءها، اذ ليس للمتسبب بالضرر الخيار في ان يعوض الضحية أو ان يعيد الحال إلى ما كانت عليه، وللضحية الخيار في ذلك والحق في التمسك بالتعويض دون التزام منها بصرف المبلغ المحكوم به في وجهة معينة على الشيء المتضرر.

وحيث انه ثابت بالتقارير الطبية المبرزة حاجة المستأنف عليها إلى عمليات جراحية عددتها وبيّنت كلفتها على نحو واضح وغير منكر أو معارض به على نحو جدي وواضح، فتكون تلك العمليات وسيلة للتعويض عن ضرر حالٍ ومؤكد وتدخل في عناصر تقديره، وعلى المتسبب بالضرر ان يعوض الضحية عنه، وقد قضى به الحكم المستأنف به على نحو جدير بالتصديق، مع تبني المحكمة لما ورد فيه لتلك الجهات.

وحيث انتهت الجهة المستأنفة إلى وجوب فسخ الحكم برده طلب القاصر المستأنف تعويضه عن الضرر اللاحق به جراء فقدانه والده بسبب صغر سنه بتاريخ حصول الحادث وعدم شعوره بالالم.

وحيث أن فقدان الابن لوالده هو ضرر بذاته وغير متوقف على الشعور بالالم ساعة الفقدان، لأن الحاجة للأب هي حاجة مستمرة لا ينفيها عدم الشعور بالألم، هذا اذا صح ان الصغر حائل دون ذلك الشعور، فكان للإبن الحق بطلب التعويض عن ذلك الفقدان، ويكون الحكم المستأنف بذهابه خلاف ذلك قد اخطأ في تقدير الواقع وتطبيق القانون وأمسى لهذه الجهة مستوجب الفسخ.

وحيث وبعد الفسخ يقتضي تعويض الابن المستأنف عن الضرر الذي تسبب له به الحادث وحرمه من والده، وإن كان المتسبب هو الوالد نفسه، لأن الحاجة للأب حق طبيعي للولد على الوالد يُسأل عنه، وموجب على الاب من حق الولد مطالبته به، وينتقل حق التعويض إلى التركة أي إلى الورثة بحدود الارث.

وحيث ترى المحكمة، بالنظر لمجمل الوقائع وتوزيع الارث، تحديد قيمة التعويض المذكور الذي تتحمله المستأنف عليها المدعى عليها مقابلة بمبلغ خمسة ملايين ليرة لبنانية، وبالتالي الزام الاخيرة بأن تدفعها إلى المستأنف.

وحيث وبعد النتيجة التي تقررت يصبح نافلاً الرد على سائر ما أثير إما لأنه يكون قد لقي الرد الضمني المناسب وإما لأنه يكون قد اصبح بدون موضوع.

وحيث يكون الحكم المستأنف فيما قضى به قد أحسن تقدير الوقائع وتطبيق القانون وأمسى مستوجب التصديق بعد الفسخ جزئياً.

وحيث وتأسيساً على ما تقدم يكون الاستئناف مستوجب القبول جزئياً.

وحيث لم يعد من حاجة لبحث سائر ما أثير.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: في الاساس قبوله جزئياً لجهة رد طلب المستأنف المدعي مقابلة السيد فضل محمد طلال الهوز الحكم له بوجه المدعى عليها المستأنف عليها السيدة مريم كامل الحفار بالتعويض عن فقدانه والده، والحكم مجدداً لهذه الجهة بالزام المدعى عليها المستأنف عليها المذكورة ان تدفع له مبلغ خمسة ملايين ليرة لبنانية تمثل نسبة ما تتحمله من مجمل الضرر اللاحق به جراء فقدان والده.

ثالثاً: رده لسائر جهاته وتصديق الحكم المستأنف لسائر ما قضى به.

رابعاً: اعادة التأمين الاستئنافي للمستأنف وتضمين الاخير الرسوم والنفقات دون الحكم بالعطل والضرر ورد سائر الاسباب والدفوع والطلبات الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في الشمال
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس خالد ذوده والمستشاران حريص معوض وسانيا نصر

القرار: رقم ٦٦٢ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٧

شركة لاس ساليناس/ بربرطيّون ورفاقه

- قرار — حكم بما لم يطلب — مخالفة أحكام المادة ٣٦٦ أ.م.م. — فسخ.

- طلب ادخال شخص لسماع حكم — مصلحة مشروعة — قبول الطلب شكلاً.

- طلب استئخار — دعوى جزائية اقترنت بالرد بداية وباسقاط دعوى الحق العام بالوفاة استئنافاً — قرار جزائي مبرم بغض النظر عن مدى صوابيته — رد طلب الاستئخار.

- شاليه — تفرغ عن شهادة قيد الاسهم العائدة له — عقد بيع يتعلق بأسهم اسمية في شركة مساهمة — مشترٍ اول لم يسجل وكالة البيع والتفرغ الحاصل لمصلحته في سجلات الشركة — مشترٍ ثانٍ سَجّل البيع المنظم له اصولاً في تلك السجلات — دعوى مقدمة من المشتري الاول تستهدف الزام الشركة والمالك المتفرغ عن الاسهم بدفع ثمن الشاليه المبيع بالتكافل والتضامن — تقدم الشركة بطلب ادخال المشتري الثاني من اجل سماع الحكم — رد الطلب اساساً لعدم اثبات سوء نية هذا الاخير — عدم اثبات خطأ الشركة أو سوء نيتها أو تعمدها الحاق الضرر بالمشتري الأول — ثبوت خطأ هذا الاخير المتمثل بتقصيره في تسجيل البيع اصولاً في سجلات الشركة — رد الدعوى عن الشركة لعدم توفر شروطها — تصديق الحكم المستأنف لجهة ما قرره بوجه ورثة مالك الاسهم المتفرغ عنها بسبب عدم استئنافه.

لا يكفي مجرد علم المشتري الثاني بحصول بيع اول للادلاء بوجهه ببطلان الانتقال الناتج عن العقد المنظم لمصلحته لا سيما بغياب النص على مثل ذلك الحكم، بل لا بد من اثبات سوء النية لديه وقصد الإضرار بالمشتري الاول لتفويت الفرصة عليه بتنفيذ عقده.

لا يكفي توقيع الشركة المدعى عليها على التفرغ الوارد على ظهر شهادة القيد بالموافقة على البيع، وعلى فرض خلوه من النزاع، لجعل الشركة المذكورة طرفاً في عقد البيع نفسه لالزامها بمضمونه وبنتائجه مباشرة، ذلك ان توقيعها على ذلك النحو كان على سبيل التنازل عن حقها في ممارسة حق التملك بالافضلية الممنوح لها في نظامها التأسيسي أو لأخذ العلم الذي لا يكفي لبطلان التسجيل اللاحق أو لترتيب المسؤولية عليها اذ ان موافقتها ليست مطلوبة اصلاً في التفرغ للغير عن الاسهم الاسمية لأن الحق المذكور يعود لمالك الاسهم كما هي مسجلة في قيودها، وكان على الجهة المشترية المدعية نفسها ان تبادر إلى تسجيل شرائها الاسهم الاسمية، في سجلات الشركة اصولاً إتماماً لعناصر العقد ولسريانه على الغير وعلى الشركة ولا يكفي لذلك حصول التفرغ على ظهر شهادة القيد، فكان خطؤها المذكور هو الذي اوقع بها الضرر، الامر الذي يستتبع رد الدعوى المساقة بوجه الشركة لعدم توفر شروطها.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط المنصوص عليها بالمادتين ٦٤٣ و٦٥٥ أصول محاكمات مدنية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث أن مورث المستأنف عليهم، المرحوم بربر طيون، إدعى بداية بوجه المستأنفة شركة لاس سالبناس والمستأنف عليهم ورثة المرحوم محمود سعيد الحلبي، لالزامهم بدفع مبلغ خمسين الف دولار اميركي يمثل ثمناً سبق له ان دفعه للسيد محمود سعيد الحلبي مقابل شراء الشاليه رقم ٢١ بما فيه العطل والضرر وفقاً لاحكام المادة ١٣٤ موجبات وعقود فتقرر الزام المذكورين بالتكافل والتضامن فيما بينهم بايداع المبلغ المحكوم به في مصرف مقبول وعدم التصرف به حتى فصل الدعوى من قبل محكمة الاستئناف الجزائية.

وحيث تدلي المستأنفة بوجوب فسخ الحكم المستأنف لقضائه في ذلك بما لم يُطلب سنداً للمادة ٣٦٦ أصول محاكمات مدنية.

وحيث وبمقتضى أحكام المادة ٣٦٦ أصول محاكمات مدنية على القاضي ان يفصل في حكمه بكل ما هو مطلوب وفقط بما هو مطلوب فتؤدي مخالفته ذلك الحكم إلى بطلانه.

وحيث ان المستأنفة متضررة من الحكم المستأنف فتكون صاحبة صفة ومصلحة للتقدم بالسبب المذكور.

وحيث وبالرجوع إلى الاستحضار البدائي وسائر الاوراق لا يتبين ان الجهة المدعية طلبت الزام الجهة المدعى عليها بايداع المبلغ على النحو الذي قرره الحكم المستأنف، اذا هي طلبت الزام الجهة الاخيرة بدفعه.

وحيث يكون الحكم المستأنف فيما قرره، وفضلاً عن عدم توفر شروط تطبيق المادة ٥٨٩ أصول محاكمات مدنية في الحالة الراهنة، قد خالف أحكام المادة ٣٦٦ أصول محاكمات مدنية وتعرض للفسخ.

وحيث وبعد الفسخ يقتضي نشر النزاع من جديد في الواقع والقانون.

وحيث ان الجهة المدعية، بربر طيون ومن بعده ورثته، ادعت بداية لالزام المستأنفة والمستأنف عليهم ورثة محمود سعيد الحلبي بأن يدفعوا لها ثمن الشاليه الذي اشتراه مورثها بربر طيون من مالكه السابق محمود سعيد الحلبي ودفع ثمنه، مع العطل والضرر.

وحيث لا خلاف على حصول البيع بين ورثة البائع محمود سعيد الحلبي والمشتري ورثة بربر طيون وان اياً من الطرفين المذكورين لم يستأنف الحكم فيكون ما قرره تجاههما، وبغض النظر عن وصفه وعن مدى صوابيته، قد اصبح مبرماً بوجه الفرقاء المذكورين ولا تنصرف اليه المحكمة على ذلك القدر ويرد طلب المستأنف عليهم ورثة بربر طيون العودة إلى طلبهم الاصلي الزام الجهة المدعى عليها بالدفع بدلاً من الايداع، طالما لم يرد في استئناف اصلي أو تبعي طارئ.

وحيث من الراهن ان ملكية الشاليه موضوع النزاع هي في الواقع ملكية اسهم اسمية في الشركة المدعى عليها المستأنفة لاس سالبناس ش.م.ل. تُمكن مالكها من التمتع بتلك الشاليه.

وحيث من الراهن ايضاً ان الجهة المدعية تستند إلى حيازتها شهادة بالاسهم الاسمية موقعاً عليها بالتفرغ من قبل المالك البائع وبالموافقة من العضو في الشركة المفوض منها، مُنكرة ومطعون بها من قبل الشركة المستأنفة في الدعوى الجزائية، والى وكالة بيع غير قابلة للعزل منظمة لدى الكاتب بالعدل.

وحيث تطلب المستأنفة ادخال السيد امين زيدان في المحاكمة لسماع الحكم فيما يطلب الاخير رد الطلب لعدم توفر شروطه وعدم علاقته لانحصار النزاع بين فرقائه ولعدم وجود طلبات موجهة اليه.

وحيث وبمقتضى أحكام الفقرة الاولى من المادة ٣٨ أصول محاكمات مدنية يجوز ادخال الغير في المحاكمة لإشراكه في سماع الحكم، دون ان تشترط تلك المادة وجوب تقديم طلب بوجهه للحكم عليه به، وهي الحالة المنصوص عليها في الفقرة التالية من المادة المذكورة، فيكون جائزاً طلب الادخال لمجرد إشراك المطلوب إدخاله في سماع الحكم شرط توفر المصلحة ذات الشأن كما تقضي به المادة ٤٣ أصول محاكمات مدنية.

وحيث أن المطلوب إدخاله هو مشتر لنفس الشاليه موضوع الدعوى وأن المستأنفة مدعى عليها كمشتركة معه في حصول الشراء مرة ثانية له بالتواطؤ بينهما وحرمان المشتري الاول بالتالي من التسجيل وهي معرضة لدفع الثمن أو التعويض بسبب ذلك، فتكون لها المصلحة المشروعة لادخاله في المحاكمة من اجل سماع الحكم للعودة عليه لاحقاً بأي عطل وضرر قد يكون نشأ عن تسجيل المبيع على اسمه في قيود الشركة، ما يقتضي معه قبول طلب الادخال في الشكل.

وحيث ان المستأنفة تدلي بانتفاء أي مسؤولية أو علاقة لها في أي ضرر يكون لحق بالمشتري الاول بربر طيون، على فرض حصوله، لأنها في البيع المسجل لمصلحة المشتري المطلوب ادخاله لم ترتكب

أي خطأ وهي طبقت أحكام القانون وأحكام نظامها التأسيسي.

وحيث وإن ادلت تلك الجهة بوجوب استئخار النظر بالدعوى الراهنة لحين الفصل في ادعائها على مورث المستأنف عليهم محمود سعيد الحلبي بتزوير توقيع المفوض عنها على التفرغ عن الاسهم في شهادة ملكيتها واستعمال المزور، الا ان الطلب المذكور اصبح بدون موضوع بعد ان تبين ان الدعوى تلك اقترنت بالرد بداية وانه تقرر استئنافاً اسقاط دعوى الحق العام بالوفاة وترك الدعوى المدنية تبعاً لذلك، والقرار الاخير، وبغض النظر عن مدى صوابيته على ضوء أحكام المادة العاشرة أصول محاكمات جزائية فقرتها قبل الاخيرة، قد اصبح مبرماً، ويجعل السبب المدلى به لهذه الجهة نافلاً.

ولكن،

حيث أن الجهة المستأنفة تنفي صحة التوقيع المنسوب إلى المفوض بالتوقيع عنها على عبارة التفرغ الواردة على ظهر شهادة قيد الاسهم موضوع الدعوى.

وحيث وسنداً لاحكام المادة ١٥٠ أصول محاكمات مدنية لا يعد السند المذكور لجهة التفرغ، صادراً عن تلك الجهة فلا يحتج به عليها، اذ يترتب على انكار الخط المنسوب إلى الشخص، اهدار القوة الثبوتية للسند المدلى به، مؤقتاً، وتالياً ينزع عنه القوة التنفيذية.

وإضافة إلى ذلك،

حيث أن البيع يتعلق باسهم إسميّة في شركة مساهمة.

وحيث أن انتقال ملكية مثل تلك الاسهم، وعلى ما تنص عليه المادة ٤٥٦ من قانون التجارة واحكام النظام التأسيسي للشركة المستأنفة لا يتم تجاهها وتجاه الغير الا بالتسجيل في سجلاتها، وهي لا تنتقل بمجرد انتقال حيازة الشهادة أو بمجرد العقد العادي.

وحيث أن وكالة البيع المنظمة للمشتري بربر طيون كما والتفرغ المنظم على ظهر شهادة القيد لم تتبع بالتسجيل في سجلات الشركة، فلا تكون سارية بحق المشتري الثاني المطلوب ادخاله السيد امين زيدان.

وحيث أن البيع المنظم للاخير سجل أصولاً في سجلات الشركة فيكون قد تم واكتمل واصبح سارياً بوجه الشركة والغير، وهذا ما لم تنكره الجهة المدعية، ورثة بربر طيون، ولم تدّع لابطاله.

وحيث تدلي الجهة المدعية بالضرر اللاحق بها جراء ذلك الشراء الذي حال دون تسجيل عقدها.

وحيث وعلى فرض حصول مثل ذلك الضرر، فانه لا يكفي لوحده لترتيب المسؤولية على المشتري الجديد أو على الشركة المستأنفة المتهمة بالتواطؤ، والتي لا بد من اثباتها لتبرير إلزامها بالعطل والضرر أو إعادة الثمن.

وحيث لا يكفي مجرد علم المشتري الثاني بحصول بيع اول للادلاء بوجهه ببطلان الانتقال الناتج عن العقد المنظم لمصلحته، لا سيما بغياب النص على مثل ذلك الحكم، بل لا بد من اثبات سوء النية لديه وقصد الاضرار بالمشتري الاول لتفويت الفرصة عليه بتنفيذ عقده. وهذا ما يفترض انتفاء الخطأ لدى المشتري الاول الذي حال أو ساهم في الحؤول دون تنفيذ عقده، وانه في الاصل تنحصر مسؤولية ونتائج عدم تنفيذ العقد على فرقائه ويتمثل بالتعويض عمّن أضر به عدم التنفيذ.

وحيث لم تثبت الجهة المدعية علم أو سوء نية المطلوب ادخاله فلا محل لمساءلته عن أي ضرر وتالياً لقبول طلب الشركة المستأنفة ادخاله لسماع الحكم، فيرد طلبها المذكور في الاساس.

وحيث ولجهة مسؤولية الشركة المستأنفة، فإنه لا يكفي توقيعها على التفرغ الوارد على ظهر شهادة القيد بالموافقة على البيع، وعلى فرض خلوه من النزاع، لجعل الشركة المذكورة طرفاً في عقد البيع نفسه، لالزامها بمضمونه وبنتائجه مباشرة، ذلك ان توقيعها على ذلك النحو كان على سبيل التنازل عن حقها في ممارسة حق التملك بالافضلية، الممنوح لها في نظامها التأسيسي، أو لأخذ العلم الذي لا يكفي لبطلان التسجيل اللاحق أو لترتيب المسؤولية عليها، وعلى نحو ما تقدم، إذ ليست موافقتها مطلوبة اصلاً في التفرغ للغير عن الاسهم الاسمية لأن الحق المذكور يعود لمالك الاسهم كما هي مسجلة في قيودها وليس حائزها فقط.

وحيث كان على الجهة المشترية المدعية نفسها ان تبادر إلى تسجيل شرائها الاسهم الاسمية في سجلات الشركة اصولاً إتماماً لعناصر العقد ولسريانه على الغير وعلى الشركة، ولا يكفي لذلك حصول التفرغ على ظهر شهادة القيد، فكان خطؤها المذكور هو الذي اوقع بها الضرر.

وحيث لم يكن على الشركة اجراء أي معاملات نشر للحصول على بدل عن ضائع عن شهادة الأسهم والشك

بافادة مالكها بفقدانه لها، لغياب أي نص يلزمها بـذلك، فلا يُعدّ تقصيرها في ذلك خطأ تُسأل عنه.

وحيث أن الشركة المستأنفة ادلت بداية، وهو ما ورد في صورة استحضارها الاستئنافي المقدم إلى محكمة استئناف الجنح في الشمال المبرزة بلائحتها الجوابية المقيدة بداية في ٢٠٠١/١٢/١٣ انها اجرت معاملة نشر التفرغ على لوحة اعلاناتها وان مهلة النشر انقضت بدون اعتراض من احد، ولم تنكر الجهة المدعية ذلك.

وحيث أن النشر المذكور الذي تم لا ينم عن سوء نية لدى الطرف المذكور أو تعمّده الحاق الضرر بالمشتري الاول.

وحيث وعلى فرض ارتكاب الشركة المستأنفة خطأ في عدم اجراء النشر وفي قبول البيع الثاني مع علمها ببيع اول، فإن الخطأ المذكور لا يكفي لجعلها مسؤولة عن البيع الاول ونتائجه وللتعويض على طرفه عن عدم تنفيذه أو مطالبته بأي تعويض لحق به جراء ذلك، لأن خطأها المذكور لا يَحْجُب خطأ المشتري، الجهة المدعية، التي كان عليها اتباع الاصول وتسجيل المبيع اصولاً في سجلات الشركة وعدم الاكتفاء بعبارة التفرغ وحيازة شهادة الاسهم. ولو فعلت ذلك لما وقع بها أي ضرر، ولأنه لو جاز ابطال البيع الثاني للاسباب المذكورة، وهو غير مطلوب، فإن ذلك لا يكفي لتحميل الشركة المستأنفة مسؤولية التعويض على المشتري الاول ولإلزامها بالتعويض عن الثمن المدفوع بيد غيرها.

وحيث وتأسيساً على مجمل ما تقدم لم يعد من محل لالزام الجهة المستأنفة بأي تعويض تجاه الجهة المدعية ما يستتبع رد الدعوى المساقة بوجهها.

وحيث وبعد النتيجة التي تقررت يصبح نافلاً الرد على سائر ما أثير إما لأنه يكون قد لقي الرد الضمني المناسب وإما لأنه يكون قد اصبح بدون موضوع.

وحيث يكون الحكم المستأنف فيما قضى به أمسى مستوجب الفسخ جزئياً في ما قرره بوجه الجهة المستأنفة فقط.

وحيث وتأسيساً على ما تقدم يكون الاستئناف مستوجب القبول.

وحيث لم تعد من حاجة لبحث سائر ما أثير.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: تصحيح الخصومة باحلال ورثة المستأنف عليه بربر طيون وهم ارملته دوره جميل كرم واولاده كرمه وغسان وكابي وكلير وكلود بربر طيون محله في المحاكمة.

ثالثاً – في الاساس:

١- قبول طلب ادخال السيد امين زيدان شكلاً ورده اساساً.

٢- فسخ الحكم المستأنف فيما قرره بوجه المستأنفة شركة لاس سالينياس ش.م.ل. ونشر الدعوى لهذه الجهة فقط والحكم مجدداً بردها لعدم توفر شروطها.

٣- تصديق الحكم المستأنف لسائر جهاته لا سيما في ما قرره بوجه المستأنف عليهم ورثة محمود سعيد الحلبي بسبب عدم استئنافه دون الحاجة إلى التطرق اليه.

٤- اعادة التأمين الاستئنافي إلى المستأنفة.

٥- تضمين المستأنف عليهم دون المطلوب ادخاله الرسوم والنفقات وعدم الحكم بالعطل والضرر ورد سائر الاسباب والدفوع والطلبات الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في الشمال
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس خالد ذوده والمستشاران حريص معوض وسانيا نصر

القرار: رقم ٧١١ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٧

البنك اللبناني الفرنسي/ جوزيف لويس متى

- معاملة تنفيذية – اعتراض – عقد فتح اعتماد بالحساب الجاري لا يتضمن تعهداً بالدفع – تنفيذ لا يستند إلى سند تنفيذي صحيح – ابطال المعاملة التنفيذية.

ان عقد فتح الاعتماد بالحساب الجاري الذي يوقعه العميل والذي يتعهد فيه بالدفع عند اقفال الحساب واستحقاق رصيده مقروناً بكشف الحساب الذي يبيّن الرصيد النهائي بعد الاقفال الموافق عليه من العميل

صراحة أو ضمناً ومقترناً بكتاب الاقفال نفسه تشكل معاً سنداً تنفيذياً ولا يشكل أي منها منفرداً مثل ذلك السند، وبالتالي يترتب على ذلك توفر شرطي تعهد العميل بالدفع في العقد العام وموافقته الصريحة أو المستخلصة بحسب شروط العقد والتعامل، ويقتضي توافرهما معاً بحيث اذا تخلف احدهما لم تعد تلك المستندات مجتمعة متصفة بالسند التنفيذي.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط المنصوص عليها بالمادة ٨٥٦ أصول محاكمات مدنية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث ينفذ المستأنف بوجه المستأنف عليه عقد فتح حساب جار وكشفي حساب وكتاب إقفال وعقد تأمين عقاري اعترض عليه المستأنف عليه لعدم توفر شروط التنفيذ في المستندات لعدم تمتعها بصفة السند التنفيذي ولعدم صحة الرصيد، فتقرر ابطال التنفيذ لانتفاء السند التنفيذي في المستندات المبرزة لعدم ارسال المنفذ كشف الحساب إلى العميل كما هو منصوص عليه في العقد.

وحيث يدلي المستأنف اولاً بخطأ الحكم المستأنف في استناده فيما توصل اليه إلى أحكام قانون تنفيذ العقود والتعهدات الخطية تاريخ ١٩٦٨/٥/٤ الذي الغي بالمادة ٤/١٠٣٠ أصول محاكمات مدنية.

وحيث لا يتبين من التدقيق في الحكم المستأنف انه استند إلى أحكام القانون المذكور وانما كانت اشارته اليه في الصفحة العاشرة منه مقترنة بتطور الاجتهاد في حينه وهو انما استند إلى العقود الجارية بين الفريقين، فيكون ما ادلي به لهذه الجهة مستوجب الرد.

وحيث يدلي المستأنف ثانياً بخطأ الحكم المستأنف في اعتباره المستندات المبرزة لا تشكل سنداً تنفيذياً ويدلي بالمقابل ان الاتفاق في طلب فتح الاعتماد بالحساب الجاري الموقع من المنفذ عليه يتضمن اعطاء مهلة ثلاثين يوماً من تاريخ ارسال كل كشف حساب وليس الكشف النهائي، كما قضى به الحكم المستأنف، وان المستأنف عليه وافق على صحة ارصدته الموقوفة في ٢٠٠٢/٩/٣٠ ووقع بالمصادقة عليها ما يدل على تبلغ الكشوف السابقة وعلى علمه بالارصدة وموافقته عليها وعدم اعتراضه عليها، ما يشكل اثباتاً للمديونية ويجعل المستندات المبرزة مستوفية شروط المادة ٨٤٧ أصول محاكمات مدنية.

وحيث، وسنداً لاحكام المادة ٨٤٧ أصول محاكمات مدنية، أن عقد فتح الاعتماد بالحساب الجاري الذي يوقعه العميل والذي يتعهد فيه بالدفع عند اقفال الحساب واستحقاق رصيده مقروناً بكشف الحساب الذي يبين الرصيد النهائي بعد الإقفال الموافق عليه من العميل صراحة أو ضمناً ومقترناً بكتاب الاقفال نفسه تشكل معاً سنداً تنفيذياً ولا يشكل أي منها منفرداً مثل ذلك السند.

وحيث يترتب على ذلك توفر شرطي تعهد العميل بالدفع في العقد العام وموافقته الصريحة أو المستخلصة بحسب شروط العقد والتعامل وذانك الشرطان يقتضي توفرهما معاً بحيث ان تخلف احدهما لم تعد تلك المستندات مجتمعة متصفة بالسند التنفيذي.

وحيث لا يغني عن تعهد العميل بالدفع عند الاستحقاق الذي يجب ان يتضمنه العقد قبوله بصحة قيود البنك، لأن الشرط الاخير اذا ما تحقق يؤدي إلى انتفاء حق العميل بالمعارضة في صحة القيود، فيما يقتضي للتنفيذ الجبري بوجهه وجود تعهد منه بالدفع يغني الدائن عن ضرورة استحصاله على سند تنفيذي أي يغنيه عن مراجعة القضاء للحصول على حكم يتمتع بتلك الصفة.

وحيث وبالتدقيق في عقد فتح الاعتماد بالحساب الجاري الموقع من المنفذ عليه والمبرزة صورة عنه مع طلب التنفيذ، لا يتبين ان المنفذ عليه المذكور قد تعهد فيه بالدفع عند استحقاق الرصيد بحسب أحكام المادة ٣٠٤ وما يليها تجارة، وهو الشرط الذي يجب تحققه في السند ليمكن تنفيذه مباشرة، فما كانت المستندات مجتمعة التي استند اليها طلب التنفيذ تتضمن مثل ذلك التعهد، وهي لا تصلح للتنفيذ وكان على المنفذ الاستحصال اولاً على سند تنفيذي، تعهداً بالدفع كان أو حكماً من القضاء، فيكون التنفيذ غير مستند إلى سند تنفيذي صحيح، ما كان يقتضي معه ابطاله، وهو ما توصل اليه الحكم المستأنف الذي يكون في ما قضى به واقعاً موقعه القانوني الصحيح ومستوجب التصديق من حيث النتيجة التي توصل اليها.

وحيث وبعد النتيجة التي تقررت يصبح نافلاً الرد على سائر ما اثير إما لأنه يكون قد لقي الرد الضمني المناسب واما لأنه يكون قد اصبح بدون موضوع.

وحيث وتأسيساً على ما تقدم يكون الاستئناف مستوجب الرد برمته.

وحيث لم تعد من حاجة لبحث سائر ما اثير.

لذلك،

تقرر بالاجماع قبول الاستئناف شكلاً ورده اساساً وتصديق الحكم المستأنف ومصادرة التأمين الاستئنافي ايراداً لصالح الخزينة وتضمين المستأنف الرسوم والنفقات دون الحكم بالعطل والضرر ورد سائر الاسباب والدفوع والطلبات الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في الشمال
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس خالد ذوده والمستشاران حريص معوض وسانيا نصر

القرار: رقم ٧٤٧ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١

ايلي عبدالله/ بنك سوسيته جنرال في لبنان ش.م.ل.

- معاملة تنفيذية – عقد فتح اعتماد بالحساب الجاري مرفق بكشف حساب وكتابي اقفال – توقيع العميل على مصادقتين لحسابيه الموقوفين – اعتراض – تذرع المعترض بعدم الاعتداد بنصوص عقد فتح الاعتماد لتوقيعه عليها بدون قراءتها – الزامية العقد الذي كان بامكانه قراءته والتدقيق به والامتناع عن توقيعه – رد ادلاءات المعترض لهذه الجهة.

- عقد فتح اعتماد – فائدة – ترك امر تحديد نسبتها إلى البنك بالاستناد إلى الفائدة المتعامل بها عرفاً بين المصارف والمتحركة بحسب الظروف – عدم مخالفة النظام العام – مصادقة العميل على رصيدي حسابيه يُعد اعلاماً من البنك وموافقةً من العميل المذكور على صحة الرصيد ومقدار ونسبة الفوائد والعمولات المقيدة – سقوط حق الاخير في طلب اعادة المحاسبة وعدم امكانية تنصله من التزاماته طالما انه لم يُدل بأي عيب من عيوب الرضى أو بأي سبب يحول دون تطبيق العقد ووجوب التزام فريقيه ببنوده.

- عقد فتح اعتماد يشترط لثبوت القيود بوجه العميل ولاشتراط موافقته على الرصيد عدم اعتراضه ضمن مهلة محددة – تقدم العميل المنفذ عليه باعتراض ضمن المهلة العقدية على الرصيد المطالب به – عدم افتراض موافقته الضمنية على ذلك الرصيد – توجب الرصيد المصادق عليه مع فائدته القانونية بنسبة تسعة بالمئة – تحديد حق المنفذ – متابعة التنفيذ ضمن ذلك الحد وابطاله فيما زاد عنه.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث أن الاستئناف ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً الشروط المنصوص عليها بالمادة ٨٥٦ أصول محاكمات مدنية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث ينفذ المستأنف عليه بوجه المستأنف رصيد حسابين جاريين مستنداً إلى عقد فتح حساب وكشوفات وكتاب اقفال، فاعترض المنفذ عليه لعدم صحة القيود ولاعتراضه عليها فتقرر رد الإعتراض ومتابعة التنفيذ.

وحيث يدلي المستأنف بوجوب فسخ الحكم المستأنف والحكم مجدداً بابطال التنفيذ لثبوت اعتراضه على كتاب الاقفال وبسبب اغفال المستأنف عليه قيد دفعات جارية من قبل المستأنف ويطلب تصحيح الحساب بسبب ذلك وبسبب الاغلاط العديدة وانه لا يمكن الاعتداد بنصوص عقد فتح الاعتماد التي يوقعها العميل بدون قراءة لها.

وحيث لم يبين المستأنف ماهية ومحل الاغلاط المدلى بها فيرد طلبه لهذه الجهة للجهالة ولعدم الجدية ولعدم الثبوت.

وحيث بقي ادلاء المستأنف من انه اجرى دفعات في الحسابين موضوع التنفيذ لم يقيدها البنك بدون تقديم الدليل عليها، لا سيما وانه وقّع بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٣٠ على مصادقتين لحسابيه الموقوفين بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٣١ ولم يثبت ولم يدل حتى بحصول أي دفع بعد ذلك، فيرد ما ادلي به لهذه الجهة لعدم ثبوته وعدم صحته.

وحيث يرد ما ادلى به المستأنف لجهة عدم الاعتداد بنصوص عقد فتح الاعتماد لتوقيعه عليها بدون

قراءتها، سيما وانه لم يدل بأي من عيوب الرضى، لأن العقد الذي يعرضه احد الفريقين على الآخر لتوقيعه لا يعد عقد اذعان ويبقى ملزماً لموقعه الذي كان بامكانه قراءته والتدقيق به والامتناع عن توقيعه، هذا فضلاً عن أن ما ادلى به لتلك الجهة بقي بدون اثبات لا سيما لجهة الإدلاء بعدم قراءة العقد الذي وقعه.

وحيث يدلي المستأنف ايضاً بوجوب فسخ الحكم المستأنف وإبطال التنفيذ لاحتساب المنفذ فوائد عالية تفوق النسبة المتفق عليها ولعدم صحة الرصيد الذي يطلب تعيين خبير لتحديده بعد اعادة الحساب وتصحيح الاغلاط.

وحيث أن عقد فتح الاعتماد الموقع من الفريقين ينص صراحة في المادة الثانية منه على أن للمنفذ البنك تحديد الفائدة المطبقة بحسب التعامل وتغييرها شرط اعلام المنفذ عليه العميل.

وحيث ليس في ترك امر تحديد نسبة الفائدة إلى البنك بالاستناد إلى الفائدة المتعامل بها عرفاً بين المصارف والمتحركة بحسب الظروف ما يخالف النظام العام في الاصل لأنه يحيل إلى التعامل والعرف.

وحيث من الراهن ان المستأنف وقّع بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٣٠ على مصادقتين على رصيدي حسابيه موضوع التنفيذ فيُعدّ ذلك اعلاماً من البنك وفقاً للمادة الثانية من العقد ويُعدّ موافقة من العميل على صحة الرصيد ومقدار ونسبة الفوائد والعمولات المقيدة، يحول دون حقه في اعادة المناقشة فيها وفي طلب اعادة الحساب، بالنظر لسقوط حقه في مثل ذلك الطلب بالمصادقة أولاً ولما تتضمنه تلك المصادقة من اجراء المحاسبة بين الفريقين ومن افتراض اطلاع المستأنف على القيود أو تنازله عن مثل ذلك الاطلاع، وذلك كله يُلزمه ولا يَسعُه التنصل منه وهو لم يُدلِ بأي عيب من عيوب الرضى أو بأي سبب يحول دون تطبيق العقد ووجوب التزام فريقيه ببنوده.

وحيث يكون ما أدلى به المستأنف لجهة وجود أخطاء أو إغفال قيود أو احتساب فوائد عالية غير متفق عليها مردوداً بحدود مصادقته على الحسابين بالتاريخ المشار اليه وعلى نحو ما ذُكر.

وحيث يُدلي المستأنف أخيراً بعدم صحة الرصيد وبأنه اعترض عند ابلاغه كتابي الاقفال على رصيدي الحسابين الجاريين موضوع التنفيذ ما لا يصح مع الزامه بقيود البنك وبالمبلغ المطالب به في التنفيذ، بدون معارضة وطلب اعادة الحساب بطريق الخبرة الفنية.

وحيث سبق القول بأن المستأنف وقّع بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٣٠ على مصادقتين على رصيدي حسابيه موضوع التنفيذ.

وحيث يكون الرصيد وتالياً القيود فيما يتعلق بالحسابين المذكورين حتى تاريخ التوقيف المحدد في المصادقتين ملزماً للمستأنف ولا يسعه الاعتراض عليها وعلى ما سبقها من قيود وعمليات سيما وانه لا يدعي أي تسديد بعدها.

وحيث يكون بذلك الرصيد البالغ بتاريخ التوقيف أي بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٣١: ٦٤٥٥٨٥٧ ليرة لبنانية و٣٥٣٤٣,٣٢ دولار اميركي متوجباً بذمته ويكون التنفيذ المسند اليه صحيحاً ويُردّ الإعتراض الموجه اليه بتلك الحدود.

ولكن حيث أن عقد فتح الاعتماد بالحساب الجاري يشترط في المادة الثالثة منه لثبوت القيود بوجه العميل ولافتراض موافقته على الرصيد عدم اعتراضه ضمن مهلة شهر من تاريخ تبلغه الرصيد المتوجب.

وحيث من المتفق عليه أن المستأنف اعترض ضمن المهلة العقدية على الرصيد المطالب به في كتاب الاقفال فلم يعد ثمة محل لافتراض موافقته الضمنية على الرصيد المذكور.

وحيث وبعد سبق الفصل في توجب الرصيد المصادق عليه، يكون الرصيد المذكور هو المتوجب مع فائدته القانونية أي بنسبة تسعة بالمائة من تاريخ الاستحقاق المذكور وحتى الدفع الفعلي.

وحيث يقتضي تبعاً لذلك تحديد حق المنفذ والجاري عليه التنفيذ على النحو المتقدم أي:

مبلغ ستة ملايين واربعمائة وخمس وخمسون الف وثمانمائة وسبع وخمسون ليرة لبنانية مع الفائدة القانونية بنسبة تسعة بالمائة تسري من تاريخ ٢٠٠٤/٨/٣١ وحتى الدفع الفعلي.

ومبلغ خمسة وثلاثون الف وثلاثمائة وثلاثة واربعون دولار اميركي واثنان وثلاثون سنت مع الفائدة القانونية بنسبة تسعة بالمائة تسري من تاريخ ٢٠٠٤/٨/٣١ وحتى الدفع الفعلي.

وحيث يقتضي تبعاً لذلك متابعة التنفيذ ضمن الحد المذكور وابطاله فيما زاد عنه.

وحيث وبعد النتيجة التي تقررت يصبح نافلاً الرد على سائر ما أثير إما لأنه يكون قد لقي الرد الضمني المناسب وإما لأنه يكون قد اصبح بدون موضوع.

وحيث يكون الحكم المستأنف فيما قضى به قد احسن تقدير الوقائع وتطبيق القانون وأمسى مستوجب التصديق بعد التعديل.

وحيث وتأسيساً على ما تقدم يكون الاستئناف مستوجب القبول جزئياً.

وحيث لم تعد من حاجة لبحث سائر ما أثير.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

اولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: وفي الاساس قبوله جزئياً وتصديق الحكم المستأنف مع تعديله بتحديد حق طلب التنفيذ بمبلغي:

١- ست ملايين واربعمائية وخمسة وخمسون الف وثمانمائة وسبع وخمسون ليرة لبنانية مع الفائدة القانونية بنسبة تسعة بالمائة تسري من تاريخ ٢٠٠٤/٨/٣١ وحتى الدفع الفعلي.

٢- خمسة وثلاثون الف وثلاثمائة وثلاثة واربعون دولار اميركي واثنان وثلاثون سنت مع الفائدة القانونية بنسبة تسعة بالمائة تسري من تاريخ ٢٠٠٤/٨/٣١ وحتى الدفع الفعلي.

ثالثاً: اعادة التأمين الاستئنافي للمستأنف وتضمين الاخير الرسوم والنفقات دون الحكم بالعطل والضرر ورد سائر الاسباب والدفوع والطلبات الزائدة أو المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في البقاع
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس علي ابراهيم والمستشاران جورج كرم وايلي لطيف

القرار: رقم ١٥٥ تاريخ ٢٠٠٥/٧/٧

مصرف التسليف الزراعي والصناعي/ جميل الحشيمي

- عرض وايداع – اثباته – المادة ٨٢٤ أ.م.م. – الزام مفروض في حالة العرض والايداع الفعلي لدى الكاتب العدل – تنفيذ امام دائرة التنفيذ – تنفيذ على الذات – خضوعه لنفس القواعد المتعلقة بالتنفيذ من قبل الدائن – عدم جواز اعتبار الايداع المحدد في المادة ٨٢٢ أ.م.م. هو نفسه الايداع الحاصل في التنفيذ لدى دائرة التنفيذ – لا يتوجب على المنفذ التقدم بدعوى إثبات العرض المقدم لدى دائرة التنفيذ.

لم يفرض المشرع على طالب التنفيذ ان يقوم بأي اجراء من اجل اثبات صحة تنفيذه انما على من يأخذ على هذا التنفيذ عيباً أو خللاً، ان يتقدم إما بمشكلة تنفيذية امام رئيس دائرة التنفيذ، أو ان يتقدم باعتراض على التنفيذ امام محكمة الاساس.

- عقد قرض – مصرف – تأمين عقاري – عدم ايفاء جزء من الدين – فائدة – انذار بالدفع – تملك العقارات موضوع عقد القرض والتأمين مع علمها بوجودهما – تنفيذ على الذات – اعتراض المصرف على التنفيذ – خبير – تقرير – طلب ابطاله من قبل المصرف.

- خبير – انحصار مهمته باعطاء الرأي الفني وفقاً لما هو مطلوب منه – اطلاعه على مستندات الملف كافة – عدم مخالفته ما هو متوجب عليه.

- دين – العملة الواجب اعتمادها في حساب الدين – عقد قرض بالعملة اللبنانية – لا يوجد في العقد ما

يسمح للمصرف بتعديل نوع العملة من الليرة اللبنانية إلى الدولار الاميركي – دين بالعملة الوطنية.

- عطل وضرر – تدني قيمة النقد الوطني – سوء نية بعدم الدفع – الصفة الالزامية للعقد – لا يجوز للمحكمة تعديل مضمون العقود والموجبات – شروط اعتبار الدائن أو المدين سيئي النية – عدم قيام المصرف بالتنفيذ على المقترض من اجل الحصول على دينه – اهمال – خطأ – تحمّل المصرف عواقبه – عدم وجود سوء نية من المدين – عدم تحقق شروط المادتين ٢٦٠ و٣/٢٦٥ موجبات وعقود.

لا يكون من اثر لتدني قيمة النقد الوطني على شروط العقد الذي يعتبر شريعة المتعاقدين وفق نص المادة ١٦٦ موجبات.

اذا نتج ضرر بأحد فريقي العقد بسبب تنفيذ العقد نفسه أو الامتناع عن التنفيذ، فلا يترتب تعويض عطل وضرر للفريق المتضرر الا اذا كان الفريق الآخر سيء النية.

يُعتبر الدائن أو المدين سيء النية اذا رافقت تنفيذ العقد ظروف مرهقة للطرف الآخر.

- المادة الخامسة من قانون تعليق المهل رقم ٩١/٥٠ – تعويض محصور في الحالة التي نصت عليها المادة المذكورة – عدم اعتماد المشرع اللبناني مبدأ عاماً بصدد نظرية الظروف الطارئة – عدم توفر شروط المادة الخامسة من القانون رقم ٩١/٥٠.

ان المادة الخامسة من القانون رقم ٩١/٥٠ وردت ضمن اطار المهل العقدية وبشروط معينة لا يمكن الإنطلاق منها إلى نظرية عامة أو مبدأ عام.

وبنتيجة المحاكمة العلنية

اولاً – في صحة الايداع موضوع المعاملة التنفيذية رقم ٩٩/٦٣٧:

حيث يطلب المستأنف اعتبار الإيداع موضوع المعاملة التنفيذية رقم ٩٩/٦٣٧ باطلاً لجميع جهاته واسقاط جميع الآثار المترتبة عليه، إذ أن هذا الايداع رُفض من قبل المستأنف – المعترض – وقد علم المستأنف عليه – المعترض عليه – بهذا الرفض ولم يتقدم خلال عشرة ايام بدعوى لاثبات صحة العرض والايداع وفق نص المادة ٨٢٤ أصول محاكمات مدنية.

وحيث رخصت المادة ٨٢٢ أصول مدنية للمدين الذي يريد ابراء ذمته إزاء دائنه ان يعرض هذا الاخير بواسطة الكاتب العدل الشيء او المبلغ الذي يعتبر نفسه مديناً به، وقد فرضت المادة ٨٢٤ أصول مدنية على المدين تحت طائلة سقوط الآثار المترتبة على العرض والايداع ان يتقدم خلال عشرة ايام من تاريخ تبلغه رفض الدائن بدعوى لاثبات صحة العرض والايداع.

وحيث أن هذا الالزام المنصوص عنه في المادة ٨٢٤ أصول مدنية مفروض في حالة العرض والايداع الفعلي لدى الكاتب بالعدل، في حين ان التنفيذ الحاصل لدى دائرة التنفيذ فقد حدد قواعده قانون أصول المحاكمات المدنية في المادة ٨٣٧ أصول مدنية وما يليها، اذ رخص المشرع للمدين ان ينفذ على نفسه عاطفاً القواعد المتعلقة بالتنفيذ على الذات على نفس القواعد المتعلقة بالتنفيذ من قبل الدائن، وهذه المادة وردت ضمن الفصل الثاني من الباب الاول – أحكام عامة – من الكتاب الثالث – التنفيذ وإن هذه المادة تطبق عليها قواعد التنفيذ والاعتراض على التنفيذ المحددة في المادة ٨٥١ أصول مدنية، ولا يمكن اعتبار الايداع المحدد في المادة ٨٢٢ أصول مدنية هو نفسه الايداع الحاصل في التنفيذ لدى دائرة التنفيذ، اذ ان الايداع والعرض الفعلي المنصوص عنه في المادة ٨٢٢ وما يليها أصول مدنية وارد في الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون أصول المحاكمات المدنية، والذي يختلف عن التنفيذ الحاصل امام دائرة التنفيذ والذي حدد المشرع أصول الإعتراض عليه ولم يفرض المشرع في هذا الاطار على المدين ان يقوم بتقديم دعوى لاثبات صحة العرض والايداع، انما فرض على الدائن – المنفذ عليه – ان يتقدم باعتراضه على التنفيذ خلال عشرة ايام وفق نص المادة ٨٥١ أصول مدنية.

وحيث لم يفرض المشرع على طالب التنفيذ ان يقوم بأي اجراء من اجل اثبات صحة تنفيذه انما على من يأخذ على هذا التنفيذ عيباً أو خللاً ان يتقدم اما بمشكلة تنفيذية امام رئيس دائرة التنفيذ أو ان يتقدم باعتراض على التنفيذ امام محكمة الاساس.

وحيث لا يتوجب على المنفذ ان يتقدم بدعوى اثبات العرض المقدم لدى دائرة التنفيذ، ويكون ما يدلي به المعترض – غير واقع في محله القانوني ويقتضي رده.

ثانياً – في قيمة الدين المتوجب:

حيث يطلب المعترض – المستأنف – الزام المعترض عليه – المستأنف عليه – بدفع مبلغ

/١١١٨٦٠/دولار اميركي عملاً بأحكام المادتين ٢٦٠ و٢٦٥ ف ٣ من قانون الموجبات والعقود والمادة ٥ من قانون ٩١/٥٠، اذ ان المستأنف عليه لم يقم بابراء ذمته بالرغم من توجيه انذارين له من المستأنف – الدائن – وتمنع عن الدفع مدة ٢٣ سنة، الامر الذي يثبت سوء نيته.

وحيث يتبين من وقائع الدعوى ان جميل حسن الحشيمي اجرى عقد قرض بينه وبين المعترض المستأنف مصرف التسليف الزراعي والصناعي والعقاري بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٥ برقم ٠٣٠٢٩، اقترض بموجبه جميل الحشيمي مبلغ ثلاثين الف ليرة لبنانية مقابل وضع تأمين على العقارات العائدة للمقترض الحشيمي وهي ١١١ و٢١١ و٢٢١ و٤٨ و٥٩ و٣٥٢ و٣٥١ و٢٠٥ و٣٥٣ من منطقة الدلهمية العقارية، وأن هذا التأمين من الدرجة الاولى، وأن سعر الفائدة الاصلية هو ٥,٥٠٪ وفق نص الفقرة ب من عقد القرض على أنه يعود للمصرف أن يعدل في كل آن معدل الفائدة على ان يُشعر المقترض بذلك بكتاب مضمون ويسري مفعول التعديل اعتباراً من تاريخ الكتاب المضمون. وبالفعل قام المصرف المستأنف بتعديل الفائدة إلى ١٢٪ بتاريخ ١٩٨٢/٢/١ وابلغ جميل الحشيمي بذلك بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٢، وقد دفع المقترض جميل الحشيمي قسطاً واحداً من القرض وهو بقيمة ستة الاف ليرة لبنانية، ولم يدفع القسطين الثاني البالغ ستة الاف ليرة أيضاً والمتوجب بتاريخ ١٩٧٦/٢/٢٨ ارسل المصرف المستأنف انذارين للمقترض الحشيمي بوجوب الدفع وذلك بتاريخ ١٩٧٥/٧/٢٥ وبتاريخ ١٩٧٧/٦/٧. كما ارسل انذاراً ثالثاً بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٧ تبلغه الحشيمي بتاريخ ١٩٨٦/١/٢٤ بوجوب الدفع، الا ان المقترض الحشيمي لم يدفع ما هو متوجب الامر الذي دفع المصرف بتوجيه انذار تأخير بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٧ بوجوب الدفع. وفي العام ١٩٩٩ تملكت الجهة المستأنف عليها العقارات موضوع عقد القرض والتأمين مع علمها بوجودهما، فأقدمت على التنفيذ على الذات، الا ان المصرف المستأنف اعترض على هذا التنفيذ، وقامت محكمة الاستئناف بتكليف الخبير سليم الشماس بمهمة وضع بنتيجتها تقريراً طلب المستأنف المعترض ابطاله لمخالفته أحكام المادتين ٣٥١ و٣٦٠ أصول مدنية وخلص هذا التقرير إلى ان المبلغ بالليرة اللبنانية بتاريخ التوقف عن الدفع /٢٤٠٠٠/ل.ل. تضاف اليها الفوائد المركبة وقدرها /٤٢١٧٦٤/ل.ل. بذلك يصبح اجمالي المبلغ /٤٤٥٧٦٤/ل.ل. فقط اربعماية وخمساً واربعين الفاً وسبعمائة واربع وستين ليرة لبنانية لا غير وانه لا يوجد تأكيد على تبلّغ المقترض ولا بند صريح في العقد يؤكد موافقته على تحويل العملة من ليرة لبنانية إلى دولار اميركي.

وحيث بداية يقتضي البحث في صحة تقرير الخبير.

وحيث يأخذ المستأنف على الخبير انه لم يطلع على الملف والمستندات كافة والمبرزة فيه، مخالفاً بذلك نص المادة ٣٥١ أصول مدنية.

وحيث نصت المادة ٣٥١ أصول مدنية على ما يلي:
"على الخبير ان يأخذ في الاعتبار ملاحظات الخصوم وطلباتهم، واذا قدمت اليه كتابة ان يضمها إلى التقرير اذا طلب الخصوم ذلك، ويجب ان يشير في التقرير إلى النتيجة التي رتبها عليها".

وحيث يتبين من تقرير الخبير الشماس انه اطلع على عقد القرض وقام بحساب الفوائد وفق هذا العقد، كما ضم إلى تقريره كل المستندات التي ابرزها الفرقاء وخاصة المصرف المستأنف.

وحيث أن النتيجة القانونية لهذه المستندات فيعود تقديرها للمحكمة وليس للخبير أن يعطي رأياً قانونياً في النزاع، انما تنحصر مهمته باعطاء الرأي الفني وفق ما هو مطلوب منه، وليس للخبير أن يفصل في النزاع باعطائه رأياً قانونياً، وإن الخبير الشماس وضع نتيجة فنية محاسبية في تقريره ليس الا ولا يتوجب عليه غير ذلك. كما ان الخبير اطلع على القيد الرسمي للقرض في المصرف وهو الفيشة الرسمية التي دونت عليها حركة القرض المذكور – الامر الذي يقر به المستأنف نفسه في اللائحة التعليقية والتأكيدية المقدمة منه بتاريخ ٢٠٠٥/٤/٧.

وحيث لا يكون الخبير قد خالف ما هو متوجب عليه، ولا يكون تقريره ناقصاً أو مجتزأً، ولا تكون بالتالي شروط المادتين ٣٥١و٣٦٠ متوفرة، ويكون ما يدلي به المعترض – المستأنف – مردوداً لهذه الجهة.

وحيث ومن جهة ثانية يقتضي معرفة ما هي العملة الواجب اعتمادها في حساب الدين.

وحيث يتبين من عقد القرض الموقع بين المصرف المستأنف وجميل الحشيمي ومن بعده المستأنف عليهم ان هذا القرض هو بالعملة اللبنانية وبقيمة /٣٠٠٠٠/ليرة لبنانية. ولا يوجد في متن هذا العقد ما يسمح للمصرف ان يعدّل نوع العملة من الليرة اللبنانية إلى العملة الاجنبية ومنها الدولار الاميركي، كما يتبين من صور الانذارات الموجهة إلى جميل الحشيمي التي تنذره

بوجوب دفع الاقساط لم تشر في أي منها إلى قيمة المبالغ المتوجبة ولا إلى تحويل المال من العملة اللبنانية إلى العملة الاجنبية، كما لم يظهر في ملف الدعوى ان جميل الحشيمي ومن بعده المستأنف عليهم وافقوا على تحويل هذا المال كما يضاف إلى ذلك ان الصحيفة العينية للعقارات موضوع التأمين التابع لعقد القرض لا تزال تحمل قيمة الدين بالعملة اللبنانية ولم يجرِ تحويلها إلى العملة الاجنبية.

وحيث يكون الدين المترتب على الجهة المستأنف عليها هو بالعملة الوطنية اللبنانية وليس بالعملة الاجنبية الدولار الاميركي.

وحيث يكون المبلغ المطالب به من المصرف المعترض المستأنف وهو /١١١٨٦٠/ دولار اميركي غير واقع في محله القانوني السليم.

وحيث يكون المبلغ المتوجب على الجهة المستأنف عليها دفعه للمستأنف وبعد تعديل معدل الفائدة وحساب الفائدة المركبة ووفق تقرير الخبير هو /٤٤٥٧٦٤/ اربعماية وخمس واربعين الفاً وسبعماية واربع وستين ليرة لبنانية.

وحيث يقتضي البحث في توفر شروط المواد ٢٦٠ و٢٦٥ فقرتها الثالثة من قانون الموجبات والعقود والمادة ٥ من قانون ٩١/٥٠.

وحيث نصت المادة ٢٦٠ موجبات على انه "يجب ان يكون بدل العطل والضرر معادلاً تماماً للضرر الواقع أو الربح الفائت".

Les dommages-intérêts doivent correspondre exactement au préjudice éprouvé et au gain manqué.

كما نصت المادة ٢٦٥ موجبات وعقود فقرتها الثالثة:

"غير انه اذا كان المديون سيء النية جاز ان يُعطى عوض اضافي للدائن الذي اضر به امتناع غير مشروع".

Toutefois, si le débiteur est de mauvaise foi, il peut être alloué au créancier, lésé par une résistance injustifiée, des dommages–intérêts supplémentaires.

وحيث يتظلّم المستأنف المعترض بأن ضرراً لحق به نتيجة تدني قيمة النقد الوطني وسوء نية المستأنف عليهم بعدم الدفع.

وحيث ان المبدأ هو ان يتم التعامل بين الافراد وفقاً لقواعد الاستقامة وحسن النية والعدل والانصاف، الا ان ما يحول دون تطبيق هذا المبدأ هو غياب النص الذي يجيز للمحكمة تعديل مضمون العقود والموجبات التي تتضمنها كلما طرأت عليها احداث استثنائية غير متوقعة، بينما النصوص التي تضفي الصفة الالزامية على العقد بقيت قائمة وملزمة للمحكمة وبالتالي تحول دون تدخلها في العقد بغية اجراء تعديل في الموجبات اعادة للتوازن فيما بينها ولا يحق لها احلال العدل والانصاف وحسن النية محل المشرع في تقرير القاعدة القانونية التي تجيز التعديل واعادة التوازن للموجبات في حال طرأت على العقد ظروف استثنائية احدثت خللاً كبيراً بينها.

يراجع: مصطفى العوجي، العقد، ١٩٩٥، صفحة ٦٨٠ و٦٨٤ والمراجع التي يشير اليها.

وحيث لا يكون من اثر لتدني قيمة النقد الوطني على شروط العقد الذي يعتبر شريعة المتعاقدين وفق نص المادة ١٦٦ موجبات.

وحيث انه اذا نتج ضرر بأحد فريقي العقد ناتج عن تنفيذ العقد نفسه أو الامتناع عن تنفيذ العقد فلا يترتب تعويض عطل وضرر للفريق المتضرر الا اذا كان الفريق الآخر سيء النية.

وحيث يقتضي البحث فيما اذا كان المقترض سيء النية ومن بعده المستأنف عليهم.

وحيث ان حسن النية هو الاستقامة في التعامل La loyauté وارادة عدم الاضرار بالغير في معرض استعمال حق من الحقوق والالتزام بمبادئ العدل والانصاف وعدم تجاوز ما يمنحه الحق من سلطة واستئثار، انه التعامل بشرف مع الغير مما يؤمن سلامته والثقة المتبادلة ويقتضي في كل حال ان يؤخذ في الاعتبار سلوك معين في العلاقة التعاقدية يحكم في ضوئه على سلوك احد اطراف العقد.

J. Ghestin, Traité de droit civil. Le contrat. Formation 1988. Pages 203 – 204.

G. Ripert. La règle morale dans les obligations civiles, N° 157.

وحيث يُعتبر الدائن أو المدين سيء النية اذا رافقت تنفيذ العقد ظروف مرهقة للطرف الآخر.

وحيث أن هذا الارهاق يكون عندما لا يستطيع الدائن ان يمارس حقه في العقد، أو ان يكون حقه مرتبطاً بشكل مباشر بتنفيذ المدين للموجب اما اذا كان الدائن له امكانية الحصول على حقه دون انتظار المدين لتنفيذ

التزاماته فلا يكون هناك ارهاق بل يكون هناك اهمال من قبل الدائن بالحصول على حقوقه.

وحيث ان المدين – المقترض – جميل الحشيمي – لم ينفذ التزاماته بالرغم من الانذارات الموجهة اليه من المصرف، الا ان المصرف المستأنف كان له ان ينفذ على هذا المدين اذ ان دين المصرف محفوظ بعقد التأمين الموضوع على عقارات المدين والتي انتقلت إلى المستأنف عليهم بوجود اشارة هذا التأمين، وهذا يعني ان بامكان المستأنف ان ينفذ على هذه العقارات تحصيلاً لحقوقه، اما ولم يقم بهذا الاجراء فيكون قد اهمل، وبالتالي يكون قد اخطأ ويتحمل بالنتيجة عواقب هذا الخطأ.

وحيث ان المقترض – جميل الحشيمي – لم يقم بأي عمل يدل على سوء نيته، فلم يتعرض للعقارات بإرهاقها بتأمينات جديدة، انما باع هذه العقارات لمشترين يعلمون بوجود هذه التأمينات، وان عدم دفع الدين المتوجب عليه كان مضموناً بتأمين على هذه العقارات بمعنى آخر ان المدين لم ينفذ التزاماته بالرغم من انذاره، دون ان يكون بيد الدائن ضماناً لحقوقه، بل بالعكس فان الدائن كان دينه مضموناً بعقد التأمين على العقارات.

وحيث لا يكون المقترض جميل الحشيمي سيء النية، كما ان المستأنف عليهم لم يكونوا سيئي النية اذ بمجرد تملكهم للعقارات موضوع التأمين قاموا بالتنفيذ على ذاتهم إيفاءً لدين الدائن المصرف.

وحيث لا تكون شروط المادتين ٢٦٠ و٢٦٥ فقرتها الثالثة متوفرة ويكون ما يدلي به المستأنف لهذه الجهة مردوداً.

وحيث يقتضي البحث في توفر شروط المادة الخامسة من قانون ٩١/٥٠ التي يتذرع بها المستأنف.

وحيث نصت المادة الخامسة من القانون رقم ٩١/٥٠ تاريخ ١٩٩١/٥/٢٣ الخاص بتعليق المهل القانونية والعقدية بسبب الظروف الامنية التي مرّت بلبنان على ما يلي: "يُعطى الفريق الحَسن النية تعويضاً عادلاً عن الضرر اللاحق به بسبب تدني النقد الوطني".

وحيث وان كان المشرع قد اخذ بوجوب التعويض على المتعاقد الحسن النية المتضرر وذلك بالنظر إلى تدهور قيمة النقد اللبناني الا ان هذا التعويض محصور فقط في الحالة التي نصت عليها المادة الخامسة أي عند طلب احد طرفي العقد، وهو المدين عادة، امهاله لتنفيذ العقد وقد تعذر عليه ذلك بسبب الاحداث الامنية، فالمشرع اللبناني لم يعتمد مبدأ عاماً بصدد نظرية الظروف الطارئة وهنا بالذات الظروف الامنية التي حالت دون تنفيذ العقد ضمن المهلة المحددة له ولم تحصل أي اشارة إلى تعديل الموجبات العقدية بسبب تلك الظروف، وان الموضوع اقتصر على طلب الاستمهال للتنفيذ وما يمكن ان يترتب عليه من نتائج.

وحيث من الثابت ان المستأنف عليهم – ولا من قبلهم المدين جميل الحشيمي – استمهلوا من اجل تنفيذ الموجبات الملقاة عليهم.

وحيث وان كان قد صدر عن الغرفة الثالثة لمحكمة التمييز قرار بتاريخ ١٩٩٢/١٠/١٢ برقم ٢٦ كرّس نظرية الظروف الطارئة تطبيقاً لنص المادة الخامسة من قانون ٩١/٥٠ الا ان هذا القرار بقي معزولاً واستقر الاجتهاد على اعتبار ان المادة الخامسة من القانون رقم ٩١/٥٠ وردت ضمن اطار المهل العقدية وبشروط معينة لا يمكن الانطلاق منها إلى نظرية عامة أو مبدأ عام.

يراجع: ١– تمييز مدني – الغرفة السادسة قرار رقم ٧١ تاريخ ١٩٩٣/٧/١٣.

٢– تمييز الغرفة الثامنة قرار رقم ٤ تاريخ ١٩٩٤/٢/١.

٣– تمييز غرفة خامسة قرار رقم ١٧ تاريخ ١٩٩٢/٧/٣٠ حاتم ج ٢٠٧ صفحة ٣٠١.

وحيث لا تكون شروط المادة الخامسة من قانون ٩١/٥٠ متوفرة.

وحيث يكون ما يدلي به المستأنف لهذه الجهة مردوداً.

لهذه الاسباب،

وعطفاً على القرار الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٤/١/١٥ نقرر بالاجماع:

١– قبول الاستئناف شكلاً.

٢– قبوله اساساً وفسخ الحكم المستأنف ورؤية الدعوى انتقالاً والحكم مجدداً بما يلي:

أ– إعتبار الغرفة الابتدائية صالحة للنظر بالدعوى الحاضرة.

ب- قبول الإعتراض شكلاً ورده اساساً لعدم القانونية.

٣- مصادرة التأمين الإستئنافي ايراداً للخزينة.

٤- تضمين المعترض - المستأنف - الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة وتعاضد القضاة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في البقاع
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس علي ابراهيم والمستشاران جورج كرم وايلي لطيف

القرار: رقم ٢٢١ تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٤

شركة جيتاكو - اديب شعنين وشركاه/ ايلي براك

- بدلات ايجار - شركة تضامن - مطالبة - انذار - المادة ٦٣ تجارة - وجوب توجيه انذار إلى الشركة قبل اقامة دعوى عليها بالايفاء - عدم قبول الدعوى.

ان اقامة الدعوى على الشركة لا تقبل اذا لم يوجه انذار إلى شركة التضامن بوجوب الايفاء، طالما ان موضوع الدعوى هو ايفاء دين معين.

- المادة ٦٣ تجارة - المادة ٢٥٣ موجبات وعقود - نصان قانونيان يرعيان نفس المسألة القانونية - تطبيق أحكام القانون الخاص أي قانون التجارة - تطبيق المادة ٦٣ تجارة - عدم توجيه انذار إلى الشركة التضامنية بوجوب الدفع قبل اقامة الدعوى - ردها.

ان المادة ٦٣ تجارة اشترطت من اجل مقاضاة الشركة ان يوجه انذار اليها بوجوب الدفع أو الايفاء، بمعنى ان الانذار هو احد الشروط الشكلية الجوهرية لقبول الدعوى، فان لم يسبق الدعوى انذار، ردّت شكلاً دون ان يجري التطرق إلى اساس الحق، وان هذا الشرط بتوجيه انذار لا يمكن ان يتم باقامة الدعوى أي لا يمكن اعتبار اقامة الدعوى بمثابة انذار.

بناءً عليه،

وبنتيجة المحاكمة العلنية

I- بالنسبة للاستئناف الاصلي:

اولاً - في الشكل:

حيث ان المستأنفة تبلغت الحكم المستأنف بتاريخ ٢٠٠٥/١/٤ وتقدمت باستئنافها بتاريخ ٢٠٠٥/١/١٨ فيكون الاستئناف وارداً ضمن المهلة القانونية.

وحيث ان الاستحضار الاستئنافي موقع من محام بالاستئناف ومرفق به صورة طبق الاصل عن الحكم المستأنف وايصالان ماليان يثبتان دفع التأمين الاستئنافي والرسوم القانونية.

وحيث يكون الاستئناف مستجمعاً الشروط المنصوص عنها في المادة ٦٥٥ أصول مدنية فيقتضي قبوله شكلاً.

ثانياً - في الاساس:

حيث تطلب المستأنفة فسخ الحكم المستأنف لمخالفته نص المادة ٦٣ تجارة التي تفرض ارسال انذار للشركة قبل اقامة الدعوى عليها.

وحيث يدلي المستأنف عليه ان الانذار المنصوص عنه في المادة ٦٣ تجارة هو الانذار الواجب توجيهه للشركاء وليس للشركة.

وحيث نصت المادة ٦٣ تجارة على ما يلي:

يحق لدائني الشركة ان يقاضوها، انما يجب عليهم قبل ذلك ان يرسلوا اليها انذاراً بطلب الايفاء، كما يحق لهم ان يقاضوا كل شريك كان في عداد شركائها وقت التعاقد، ويكون هؤلاء الشركاء ملزمين بالايفاء على وجه التضامن من ثرواتهم الخاصة.

وحيث يستفاد من صراحة نص المادة ٦٣ المذكورة انه يجب توجيه انذار للشركة قبل اقامة دعوى عليها بالايفاء.

وحيث ان الانذار المقصود هو الانذار من اجل الايفاء وليس الانذار من اجل الاخلاء، بمعنى ان الانذار الموجه من المستأنف عليه للشركة المستأنفة من اجل الاخلاء لا يحل محل الانذار المطلوب في المادة ٦٣ تجارة الرامي إلى الايفاء.

وحيث ان اقامة الدعوى على الشركة لا تقبل اذا لم يوجه انذار لشركة التضامن بوجوب الايفاء طالما ان موضوع الدعوى هو ايفاء دين معين.

وحيث وان كانت المادة ٢٥٣ موجبات وعقود قد اعفت الدائن من توجيه انذار للمدين عندما يكون الموجب ذا اجل حال موضوع لمصلحة المدين، الا ان المادة ٦٣ تجارة فرضت مثل هذا الانذار في حالة شركة التضامن.

وحيث نكون امام نصين قانونيين يرعيان نفس المسألة القانونية فأيهما يطبق قانون تجاري يفرض توجيه انذار أو قانون موجبات وعقود يعفي من هذا الانذار.

وحيث ان القانون العام هو قانون الموجبات وعقود، والقانون الخاص هو قانون التجارة بمعنى انه تطبق قواعد قانون التجارة اولاً واذا لم نجد قواعد قانونية محددة في قانون التجارة تطبق قواعد قانون الموجبات والعقود، هذا ما اكدته المادة الثانية من قانون التجارة عندما نصت على ما يلي:

"واذا انتفى النص في هذا القانون فتطبق على المواد التجارية أحكام القانون العام، علماً ان تطبيقها لا يكون الا على نسبة اتفاقها مع المبادئ المختصة بالقانون التجاري".

وحيث يحول وجود قاعدة خاصة في قانون التجارة أو في القوانين التجارية الاخرى، وحتى في العرف التجاري دون تطبيق أحكام القانون المدني.

S'opposent à l'application du droit civil en matière commerciale la présence d'une règle spéciale dans le code de commerce, les autres lois commerciales, ou même l'existence d'un usage du commerce.

فابيا وصفا، شرح قانون التجارة، الجزء الاول، صفحة ٧.

وحيث يكون النص الوارد في المادة ٦٣ تجارة هو الواجب التطبيق.

وحيث يقتضي من اجل مقاضاة الشركة المستأنفة ان يوجه المستأنف عليه انذاراً بوجوب الدفع الامر غير الحاصل في الدعوى الحاضرة.

وحيث تكون الدعوى مردودة، ويكون ما توصل اليه القاضي المنفرد غير واقع في محله القانوني السليم ويستوجب الفسخ ورؤية الدعوى انتقالاً والحكم مجدداً برد الدعوى لعدم القانونية.

II- **في الاستئناف التبعي:**

اولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف التبعي ورد في اللائحة الجوابية الاولى المقدمة من المستأنف عليه.

وحيث انه عملاً بالمادة ٦٥١ أ.م.م. اذا كان الاستئناف التبعي مقدماً بعد انقضاء مهلة الاستئناف الاصلي فيكون قبوله معلقاً على بقاء الإستئناف الذي انبعث عنه فإن لم يقبل الاستئناف شكلاً زال الاستئناف الطارئ.

وحيث ان الاستئناف الاصلي قبل شكلاً، فيكون الاستئناف التبعي ما زال قائماً، ويكون بالتالي قد استوفى شروطه الشكلية، فيقتضي قبوله شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

حيث يطلب المستأنف عليه المستأنف تبعياً فسخ الحكم المستأنف لأن الدعوى الحالية المقامة من المدعي – المستأنف عليه – تعتبر بمثابة الانذار المنصوص عنه في المادة ٦٣ تجارة.

وحيث اشترطت المادة ٦٣ تجارة من اجل مقاضاة الشركة ان يوجه انذار اليها بوجوب الدفع أو الايفاء، فيكون المشرع قد ربط قبول الدعوى بتوجيه انذار للشركة، بمعنى ان الانذار هو احد الشروط الشكلية الجوهرية لقبول الدعوى، فإن لم يسبق الدعوى انذار ردت الدعوى شكلاً، دون ان يجري التطرق لأساس الحق، وان هذا الشرط بتوجيه الانذار لا يمكن ان يتم باقامة دعوى، اذ لا يمكن اعتبار الدعوى بمثابة انذار في مثل هذه الحالة التي ورد النص عليها بشكل واضح، اذ ان ممارسة الحق باقامة الدعوى مرتبط بوجوب توجيه انذار للمدين – الشركة – والشركاء.

وحيث ان المستأنف لم يوجه انذاراً للمستأنف عليه اديب شعنين ولا إلى شركة جيتاكو، اديب شعنين وشركاه، يكون قد خالف نص المادة ٦٣ تجارة، وتكون الدعوى مردودة، ويكون ما توصل اليه القاضي المنفرد واقعاً في محله القانوني السليم ويستوجب التصديق ورد الاستئناف التبعي اساساً.

وحيث بالنسبة للاستئناف الاصلي، فانه في مطلق الاحوال فإن الحكم المنبرم والصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٧ عن قاضي الايجارات في زحلة قد رد طلب المدعي الرامي إلى الزام المدعى عليها بدفع البدلات التي ستستحق بذمة المدعى عليها حتى الاخلاء الفعلي ضمناً وفق منطوق الحكم المذكور الذي اكتسب قوة القضية المقضية بتاريخ صدوره.

وحيث ان مطالبة المدعي ببدلات ايجار أو ببدل المثل بعد انبرام الحكم واقعة في غير موقعها السليم فيقتضي رد الطلب.

وحيث على ضوء النتيجة التي توصلت اليها المحكمة لم يعد من حاجة لبحث باقي المسائل المثارة.

لهذه الاسباب،

نقرر بالاجماع:

I- في الاستئناف الاصلي:
١- قبول الاستئناف الاصلي شكلاً.

٢- قبوله اساساً وفسخ الحكم المستأنف ورؤية الدعوى انتقالاً والحكم مجدداً برد الدعوى لعدم قانونيتها.

٣- اعادة التأمين الاستئنافي للمستأنفة.

٤- تدريك المستأنف عليه الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة وتعاضد القضاة.

II- في الاستئناف التبعي:
١- قبول الاستئناف التبعي شكلاً.

٢- رده اساساً وتصديق الحكم المستأنف.

٣- تدريك المستأنف عليه المستأنف تبعياً الرسوم والمصاريف كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف المدنية في البقاع
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيس علي ابراهيم والمستشاران جورج كرم وايلي لطيف

القرار: رقم ٣٣ تاريخ ٢٠٠٧/٢/١٥

مخايل صليبا ورفاقه/ شركة ايوب البعينو واولاده

- دعوى بوليانية – عقد بيع – شروط الدعوى البوليانية – المادة ٢٧٨ موجبات وعقود – تفسيرها تفسيراً ضيقاً وبصورة حصرية – دين ثابت واكيد ومستحق بتاريخ سابق لتاريخ اجراء التصرف المطلوب فسخه – هضم حقوق الدائن والاضرار به – تصرف ادى إلى احداث عجز المدين وتفاقم هذا العجز – تواطؤ – توفر شروط الدعوى البوليانية.

- ان الغش أو الهضم في الدعوى البوليانية يعني العلم من قبل المديون ان العقد الذي عقد ينقص موجوداته.

- وكالة – عقد الوكالة ليس من العقود التي تنقل الملكية – وكالة غير قابلة للعزل – اعطاء الوكالة هذه التسمية لا يعطيها هذه الصفة ما لم تتضمن حقاً للغير أو حقاً للوكيل – وكالة عادية – لا تنقل الملكية – وكالة لا تخفي عقد بيع – عقد بيع حاصل بموجب وكالة عادية – عقد يلزم البائع الموكل – ثمن غير حقيقي – فسخ عقد البيع.

بناءً عليه،

وبنتيجة المحاكمة العلنية

I- في الاستئناف الاصلي:

اولاً – في الشكل:
حيث لم يتبلغ المستأنف الحكم المستأنف فيكون استئنافه وارداً ضمن المهلة القانونية.

وحيث ان الاستحضار الاستئنافي موقع من محام بالاستئناف مرفق به صورة طبق الاصل عن الحكم المستأنف وايصالان ماليان يثبتان دفع التأمين الاستئنافي والرسوم القانونية.

وحيث يكون الاستئناف مستجمعاً الشروط المنصوص عنها في المادة ٦٥٥ أصول مدنية، فيقتضي قبوله شكلاً.

ثانياً – في الاساس:

١- في صحة تبليغ المستأنف – المدعى عليه – جورج صليبا:
حيث يطلب المستأنفون فسخ الحكم المستأنف لأن ابلاغ المستأنف – المدعى عليه بداية – جورج صليبا تم بواسطة وكيله اندريه زكي معيقل الذي لا يحمل وكالة تخوله هذا الامر.

وحيث يتبين من اوراق الدعوى الابتدائية ان المدعى عليه جورج صليبا جرى ابلاغه بالطرق الاستثنائية لصقاً ونشراً وبعد ذلك بواسطة رئيس القلم، وقد اعتبرت محكمة البداية في قرارها الاعدادي الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٨ ان ابلاغ جورج صليبا بواسطة اندره معيقل هو غير قانوني وجرى ابلاغه بالطرق الاستثنائية.

وحيث يكون ما تدلي به الجهة المستأنفة مردوداً.

٢- في توفر شروط المادة ٢٧٨ موجبات وعقود:
وحيث يطلب المستأنفون فسخ الحكم المستأنف لأن شروط المادة ٢٧٨ موجبات وعقود غير متوفرة ان لجهة اسبقية دين الدائن وان لجهة التواطؤ وان لجهة ان هذا التصرف احدث عجزاً للمدين عن الايفاء أو تسبب في تفاقم هذا العجز وان لجهة تواطؤ المشتري.

وحيث نصت المادة ٢٧٨ موجبات وعقود على ما يلي:
"يحق للدائنين الذين اصبح دينهم مستحق الاداء ان يطالبوا بأسمائهم الخاصة فسخ العقود التي عقدها المديون لهضم حقوقهم وكانت السبب في احداث عجزه عن الايفاء أو تفاقم هذا العجز، اما العقود التي لم يكن بها المديون الا مهملاً للكسب فلا تنالها دعوى الفسخ.

وهذه الدعوى المسماة "بالدعوى البوليانية" يجوز ان تتناول اشخاصاً عاقدهم المديون خدعة، غير انه لا تصح اقامتها على الاشخاص الذين نالوا حقوقهم مقابل عوض الا اذا ثبت اشتراكهم في التواطؤ مع المديون...".

وحيث من اجل تطبيق الدعوى البوليانية يجب ان تتوفر الشروط التالية:
١- ان يكون دين الدائن المدعي مستحق الاداء وسابقاً تاريخه للعقد أو التصرف المطعون فيه La créance est exigible.

٢- ان يكون العقد أو التصرف الذي عقده المديون تم بنية هضم حقوق الدائن أو الاضرار بحقوقه en fraude de leurs droits.

٣- ان يكون هذا العقد أو التصرف هو السبب في احداث عجز المدين عن الايفاء أو السبب في تفاقم هذا العجز.

il aurait déterminé ou aggravé son insolvabilité

٤- اثبات التواطؤ بين فريقي العقد المطعون فيه في حال تم التصرف المذكور لقاء عوض والا اثبات غش المدين.

Cette action, appelée action paulienne, ne réussit contre les ayants cause à titre onéreux, qu'autant qu'ils sont convaincus de complicité avec ledit débiteur.

وحيث يجب البحث في الشروط المذكورة ومعرفة مدى توفرها من اجل تطبيق أحكام الدعوى البوليانية، مع الاشارة إلى ان هذه الدعوى هي من القواعد الاستثنائية التي سمح فيها المشرع لغير اطراف العقد – في حالة البطلان النسبي – ان يطلبوا فسخ هذا العقد، اذ ان القاعدة المذكورة في المادة ٢٣٤ موجبات هي المبدأ العام الراسخ في مادة العقود والتي لا تجيز لغير طرفي العقد ان يطلبا ابطال هذا العقد، وتالياً فسخه أو الغاءه، وهذا التوضيح يعني انه يجب تفسير قواعد المادة ٢٧٨ موجبات تفسيراً ضيقاً وبصورة حصرية.

وحيث من الثابت ان دين الدائن – الجهة المستأنفة – ثابت وهو غير منازع فيه من الجهة المستأنفة.

وحيث ان هذا الدين هو مستحق بتاريخ سابق لاجراء التصرف المطلوب فسخه بدليل محضر الاجتماع المبرز من الجهة المدعية بداية في استحضارها الابتدائي والموقع من مدير الشركة المستأنف عليها والاب متري الحصان والسيد عجاج الياس صليبا بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٢، وفي هذا الاجتماع تكفل الاب متري الحصان والسيد عجاج صليبا بتسديد هذا المبلغ الذي هو بما قيمته /٢٩٥٥٠٩,٦٠/دولار اميركي.

وحيث يكون الشرط الاول متوفراً.

وحيث بالنسبة للشرط الثاني المتمثل بأن يكون العقد أو التصرف الذي عقده المديون تم بنية هضم حقوق الدائن أو الاضرار بحقوقه.

وحيث ان الغش أو الهضم في الدعوى البوليانية معناهما العلم من قبل المديون ان العقد الذي عقد يُنقص موجوداته.

وحيث يدلي المستأنفون في استحضارهم الاستئنافي انه خلال شهر ايلول من عام ٢٠٠٢ صرّح المستأنف جورج صليبا إلى شقيقيه عجاج ومخايل صليبا عزمه على بيع حصته في العقارين ٧٤٩ و٩٥٥ من منطقة عيتا الفخار العقارية.

وحيث ان الشقيق عجاج هو الذي قام بالاتصال بالشركة المستأنف عليها والاجتماع مع مدير هذه الشركة، وهذا يعني ان الشقيقين عجاج ومخايل اللذين عرض جورج عليهما حصته كانا عالمين بوضع جورج المالي وعلاقته مع المستأنف عليها، وان تذرع المستأنف مخايل بأنه لم يكن يعلم بوضع شقيقه المالي يدحضه ما ادلى به المستأنف نفسه كما سبق بيانه.

وحيث وبعلم المستأنف مخايل بدين الشركة المترتب بذمة شقيقه جورج، بالاضافة إلى ان جورج يعلم بالدين العائد للمستأنف عليها بذمته وهو لم يقم بتسديد هذا الدين، وتكون عناصر الشرط الثاني متوفرة، بالاضافة إلى عناصر الشرط الرابع.

وحيث بالنسبة للشرط الثالث المتعلق يكون التصرف ادى إلى احداث عجز المدين أو فاقم هذا العجز.

وحيث من الثابت ان وضع المدين – جورج صليبا – كان متعسراً وهو في حالة عجز مالي قبل اجراء التصرف.

وحيث ان قيمة الحصص المباعة والتي قدرها الخبير براكس – المكلف بداية – بما يزيد عن سبعة وعشرين الف دولار اميركي، خرجت نتيجة عقد البيع الحاصل من الذمة المالية للمدين، الامر الذي فاقم عجزه عن دفع الدين المترتب بذمته.

وحيث يكون هذا البيع قد فاقم العجز المالي الذي وقع فيه المدين، اذ لم يثبت علاوة على ذلك، ان المستأنف جورج صليبا قام بايفاء المبالغ المالية المترتبة بذمته للجهة المستأنف عليها حتى بعد البيع الذي قام به أو بعد ان سافر خارج البلاد.

وحيث تكون عناصر الشرط الثالث قد توفرت.

وحيث ان التاريخ الواجب اعتماده هو تاريخ العقد – أي عقد البيع – المطلوب فسخه.

وحيث ان عقد البيع الذي تم لدى رئيس المكتب العقاري المعاون، حصل بالاستناد إلى الوكالة التي كان قد نظمها المستأنف جورج صليبا إلى اندره معيقل.

وحيث ان عقد الوكالة ليس من العقود التي تنقل الملكية انما هو عقد يخول فيه شخص يسمى الموكل شخصاً آخر يسمى الوكيل بالقيام بعمل معين أو تصرف قانوني لمصلحة الموكل وفق مضمون نص المادة ٧٦٩ موجبات وعقود.

وحيث ان عقد البيع هو عقد يؤدي إلى نقل الملكية وفق نص المادة ٣٧٢ موجبات التي نصت على ان البيع عقد يلتزم فيه البائع بأن يتفرغ عن ملكية شيء، ويلتزم فيه الشاري بأن يدفع ثمنه.

وحيث اذا كان عقد البيع الذي أُجري من قبل الوكيل هو ناقل للملكية وهذا يعني ان هذا البيع اخرج مالاً من الذمة المالية للمستأنف عليه جورج صليبا، هذا المال الذي كان يدخل ضمن اطار الارتهان العام للدائن – الجهة المستأنف عليها –.

وحيث هل كان المال المبيع ما زال في الذمة المالية للمستأنف جورج صليبا ام كان قد خرج إلى الذمة المالية للمستأنف الوكيل اندره معيقل، وهذا الامر يستتبع البحث في الحالة التي يمكن ان تكون الوكالة ناقلة للملكية أي في أي حالة تخفي الوكالة عقد بيع.

وحيث ان الوكالة بحد ذاتها وبحالتها العادية هي وكالة عادية قابلة للعزل وهي تكون غير قابلة للعزل اذا تعلق حق الغير أو حق الوكيل بها وذلك وفق نص المادة ٨١٠ موجبات وعقود.

وحيث ان مجرد تسمية الوكالة بانها غير قابلة للعزل لا يعطيها هذه الصفة انما يجب ان تتضمن هذه الوكالة حقاً للغير أو حقاً للوكيل كي تتّصف الوكالة بكونها غير قابلة للعزل.

وحيث لم يبين المستأنفون أي حق للوكيل اندره معيقل متعلق بالوكالة المعطاة له من قبل الموكل جورج صليبا.

وحيث تكون الوكالة هي وكالة عادية وليست وكالة غير قابلة للعزل.

وحيث ومن جهة ثاينة فان الوكالة كي تخفي عقد بيع يجب ان تتضمن عناصر عقد البيع لا سيما عنصر الثمن، هذا الثمن الجدّي والنقدي والمعين.

وحيث ان المستأنف مخايل يدلي صراحة انه دفع الثمن لشقيقه جورج، اذ كان له بذمة شقيقه مبلغ الفي دولار اميركي وقام باعطائه المبلغ الباقي مع العلم ان الثمن هو عشرة آلاف دولار اميركي. وهذا يعني ان لو كانت الوكالة وكالة جدية والثمن الذي لم يحدد صراحة فيها هو ثمن جدي دفع فعلاً لما كان المستأنف مخايل صليبا قد دفع الثمن لشقيقه جورج وانما كان من واجبه ان يدفع الثمن إلى اندره معيقل لو كان هذا الأخير قد اشترى فعلاً الحصص العائدة إلى جورج صليبا، اما وان دفع الثمن حصل للمستأنف جورج صليبا فيعني ان البيع حصل من جورج هذا إلى شقيقه مخايل الذي دفع الثمن له.

وحيث لا تكون الوكالة المذكورة هي وكالة تخفي عقد بيع وانما هي وكالة عادية.

وحيث ان عقد البيع الحاصل بموجب وكالة عادية من جورج صليبا إلى شقيقه مخايل يلزم البائع الموكل لأن التصرفات التي يقوم بها الوكيل يلتزم بها الموكل.

وحيث ان عقد البيع الذي تم بموجب الوكالة المعقودة إلى اندره معيقل حصل بتاريخ ٢٠٠٢/٩/٢٤ ويكون

بالتالي هذا التاريخ هو تاريخ التصرف الذي يجب ان يعتمد للقول بأن بهذا التاريخ قام المدين بالتصرف بماله الذي ادى إلى التأثير على حقوق الدائن وهضمها.

وحيث تكون شروط المادة ٢٧٨ موجبات وعقود متوفرة.

وحيث ما يزيد من قناعة المحكمة بأن المستأنف المشتري مخايل صليبا كان عالماً بالدين العائد للمستأنف عليها بذمة شقيقه جورج هو الدعاوى الجزائية التي اقيمت على شقيقه جورج وخاصة عندما توجه رجال الدرك للسؤال عنه وأجابت زوجة جورج بأن هذا الاخير مسافر خارج البلاد وان الوكيل اندره معيقل هو شقيق زوجة جورج صليبا بالاضافة إلى ان الاب الحصان هو عديل المستأنف جورج صليبا، أي ان جميع افراد العائلة يعلمون بوضع جورج المالي بمن فيهم مخايل.

وحيث ان الثمن المحدد في عقد البيع هو خمسة ملايين ليرة لبنانية في حين ان قيمة الحصص العائدة للمستأنف جورج صليبا تبلغ ما قيمته /٢٧٨٩٧/دولار اميركي، ولو اعتمدنا ان الثمن المدفوع هو عشرة آلاف دولار اميركي فإن هذا الثمن هو ثمن غير جدي وغير حقيقي لأن الوضع المالي للمستأنف جورج صليبا يستوجب بيع العقارات وحصصه فيها بالثمن الحقيقي وليس بثمن بخس واذا كان مخايل صليبا خائفاً من بيع العقارات إلى اشخاص غير مالكين في هذه العقارات فإن هذا الخوف في غير محله لأن له أن يمارس حق الشفعة في مثل هذه الحالة طالما هو شريك في هذه العقارات.

وحيث يكون ما توصل اليه الحكم الابتدائي واقعاً في محله القانوني السليم ويستوجب التصديق فيقتضي رد الاستئناف.

وحيث ينتفي رد طلب العطل والضرر لعدم توفر شروطه.

II- **في الاستئناف الطارئ:**

اولاً – في الشكل:
حيث ان الاستئناف الطارئ مستجمع الشروط المنصوص عنها في المادة ٦٥٠ أصول مدنية.

ثانياً – في الاساس:
حيث تطلب المستأنف عليها فسخ الحكم المستأنف لجهة البند خامساً منه المتعلق برد كل ما زاد أو خالف اذ ان المستأنف عليها – المدعية بداية – طلبت بتسجيل محضر الحجز الصادر عن رئيس دائرة تنفيذ راشيا بالمعاملة رقم ٢٠٠٢/١٨٩ على اسهم المدعى عليه الاول في العقارين ٧٤٩ و٩٥٥ عيتا الفخار.

وحيث ان تسجيل محضر الحجز هو امر يعود البت به إلى رئيس دائرة التنفيذ في راشيا ويخرج عن الاختصاص النوعي لهذه المحكمة، اذ ان رئيس دائرة التنفيذ لم يرد الطلب المقدم من طالب التنفيذ انما اثناء ارسال الوثيقة للتنفيذ كان العقاران قد جرى بيعهما.

وحيث وبعد فسخ عقد البيع يمكن تنفيذ محضر الحجز ادارياً.

وحيث يقتضي رد طلب الجهة المستأنفة تبعياً.

لهذه الاسباب،

نقرر بالاجماع:

I- **في الاستئناف الاصلي:**
١- قبول الاستئناف الاصلي شكلاً.

٢- رد الاستئناف الاصلي اساساً.

٣- مصادرة التأمين الاستئنافي ايراداً للخزينة.

٤- رد طلب العطل والضرر لعدم قانونيته.

II- **في الاستئناف الطارئ:**
١- قبول الاستئناف الطارئ شكلاً.

٢- رد الاستئناف الطارئ اساساً.

III- تضمين الجهة المستأنفة بصورة اصلية الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة وتعاضد القضاة.

❖ ❖ ❖

رئيس محكمة الاستئناف المدنية في بيروت
الغرفة الرابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سهيل عبود
القرار: رقم ٤٣ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٠
المحامي أ. خ./ شركة بداتيكا ش.م.ل.

- اتعاب محاماة – طلب تدخل – وكالة غير قابلة للعزل لتعلق حق طالب التدخل بها – تنازل المدعي عن أي اتعاب ومستحقات متوجبة له بذمة المدعى عليها لمصلحة طالب التدخل – تكييف قانوني – حوالة حق – صفة ومصلحة مباشرة لطالب التدخل – تدخل اصلي – قبوله شكلاً.

ليس ثمة ما يحول دون تفرغ المدعي عن حقوقه لمصلحة طالب التدخل طالما ان هذه الحقوق هي حقوق مادية لا شخصية بحتة، فلا تنطبق عليها بالتالي شروط المنع المنصوص عليها في المادتين /٣٨٠/ م.ع. و/٨٢/ محاماة المتعلقة بالحقوق الموكل بها المحامي من قبل موكله لا بالحقوق المتوجبة للمحامي بذمة هذا الاخير، كما انه لا يؤخذ بمعارضة المدعى عليها وبرفضها للحوالة الحاصلة في ضوء أحكام المادة ٢٨١ م.ع. التي اجازت صحة الحوالة متى كان المتفرغ له دائنا للمتفرغ وهو الامر الذي توافق على تحققه المدعي وطالب التدخل في الحالة الراهنة، وبالتالي يصح اعتبار طالب التدخل متفرغاً له عن حقوق المدعي تجاه المدعى عليها مع ما لهذا الواقع من نتائج لناحية اعتباره صاحب الصفة للمطالبة بهذه الحقوق وذلك بعكس المدعي الذي امست صفته منتفية من هذا القبيل.

- مطالبة باتعاب محاماة وتعويضات – نزاع حول توجبها – اتفاقية اتعاب موقعة بين الشركة المدعى عليها ومحام يتعاون معه المحامي المدعي – تنظيم وكالة باسم المحاميين المذكورين – ثبوت موافقة المدعي على تعيين ذلك المحامي وكيلاً عن المدعى عليها باتعاب سنوية – تنفيذ المدعي لاعمال عدة لمصلحة تلك الشركة خلال السنة الاولى اللاحقة لتأسيسها – استلامه بوكالته عن الوكيل السنوي شيكاً منظماً لمصلحة هذا الاخير يمثل اتعابه السنوية عن تلك السنة – عدم اعتبار المدعي وكيلاً سنوياً عن الشركة المدعى عليها – عدم توجب اتعاب وتعويضات لمصلحته بذمتها – رد الدعوى.

لا تكون الاتعاب والتعويضات المطالب بها متوجبة بذمة الشركة المدعى عليها في ظل انتفاء تحقق وثبوت وكالة المدعي السنوية وانتفاء توجب اتعاب التأسيس لمصلحته، الامر الذي يستتبع رد الدعوى باعتبار انه يحق للشركة المدعى عليها ان تدلي تجاه طالب التدخل المتفرغ له بأسباب الدفاع التي كان لها ان تدلي بها تجاه المدعي المتفرغ وفقاً لاحكام المادة ٢٨٥ م.ع.

بناءً عليه،

حيث ان المحامي ب. ف. يطلب التدخل في الدعوى العالقة بين المحامي أ. خ. والمدعى عليها شركة بداتيكا ش.م. ل.، طالباً الزام هذه الاخيرة بأن تدفع له الاتعاب والتعويضات المتوجبة اساساً للمدعي البالغة /١٠/ ملايين ليرة لبنانية مع فوائدها ابتداء من تاريخ ٢٠٠٤/٧/٢٧.

وحيث ان طالب التدخل يسند طلبه إلى وكالة غير قابلة للعزل لتعلق حقه بها، مع اقرار الموكل بوصول كامل حقوقه من الوكيل واعفائه من موجب المحاسبة دون أي تحفظ، منظمة لدى الكاتب العدل في الغبيري تحت رقم /٢٠٥١٦/ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٦ من قبل المدعي لمصلحته معتبراً انها من قبيل حوالة الحق.

وحيث ان الحقوق المستمدة من مضمون هذه الوكالة تجعل طالب التدخل صاحب مصلحة مباشرة في تقديم طلب تدخله، الذي جاء مستوفياً مجمل شروط قبوله الشكلية فيقبل لهذه الجهة، علماً انه تدخل اصلي وليس بتدخل انضمامي أو تبعي.

وحيث من نحو آخر، فإن المدعى عليها تنفي عن سند التوكيل المنظم لمصلحة طالب التدخل جواز تكييفه كحوالة حق، معتبرة انه متعارض بمطلق الاحوال مع أحكام المادتين /٣٨٠/م.ع. و/٨٢/ محاماة وان المال موضوع الحوالة منازع عليه، وانها ترفض هذه الحوالة المتعلقة ايضاً بحق شخصي غير قابل للتفرغ.

وحيث يستفاد من مراجعة مضمون سند التوكيل الموما اليه رقم ٢٠٠٤/٢٠٥١٦، ومن اقوال المدعي

وطالب التدخل بهذا الصدد، ان الاول تنازل لمصلحة الثاني عن أي اتعاب ومستحقات متوجبة له بذمة المدعى عليها، منظماً لمصلحته وكالة عامة شاملة بهذا الخصوص غير قابلة للعزل لتعلق حق الوكيل بها الذي يعفى من موجب المحاسبة لايفائه حقوق الموكل.

وحيث ان الحقوق العائدة للوكيل طالب التدخل في بيانات سند التوكيل ومندرجاته تجيز اعتباره متنازلاً له عن حقوق المدعي تجاه المدعى عليها.

مع الاشارة إلى ان هذا التكييف القانوني لسند التوكيل معزز بتوافق المدعي وطالب التدخل واقوالهما المتطابقة من هذا القبيل، هذا من جهة اولى.

وحيث من جهة ثانية، فليس ثمة ما يحول دون تفرغ المدعي عن حقوقه لمصلحة طالب التدخل، طالما ان هذه الحقوق هي حقوق مادية لا شخصية بحتة، فلا تنطبق عليها بالتالي شروط المنع المنصوص عليها في المادتين /٣٨٠/م.ع. و/٨٢/ محاماة المتعلقة بالحقوق الموكل بها المحامي من قبل موكله لا بالحقوق المتوجبة للمحامي بذمة هذا الاخير.

كما انه لا يؤخذ بمعارضة المدعى عليها وبرفضها للحوالة الحاصلة، وذلك في ضوء أحكام المادة /٢٨١/م.ع. التي اجازت صحة الحوالة متى كان المتفرغ له دائناً للمتفرغ، الامر الذي توافق على تحققه المدعي وطالب التدخل في الحالة الراهنة.

وحيث يصح بالتالي اعتبار طالب التدخل متفرغاً له عن حقوق المدعي تجاه المدعى عليها، مع ما لهذا الواقع من نتائج لناحية اعتباره صاحب الصفة للمطالبة بهذه الحقوق، وذلك بعكس المدعي الذي امست صفته منتفية من هذا القبيل.

وحيث لناحية المطالبة بالاتعاب والتعويضات، فأن المدعى عليها تنفي توجبها لعلة عدم ارتباطها بالمدعي بعقد وكالة وانحصار علاقتها من هذا القبيل بالمحامي هـ.، الذي يعمل المدعي في مكتبه.

في حين يؤكد هذا الاخير على استقلالية وكالته عن وكالة المحامي هـ.

وحيث من الثابت من مجمل اقوال الفرقاء والمستندات المبرزة ومدلول اقوال الجاري استجوابهما ما يلي:

١- تعاون المدعي مع المحامي هـ. في اعمال متعلقة بمكتب هذا الاخير، وتواجده في المكتب المذكور واستعماله له.

٢- قيام المدعي بأعمال متعددة لمصلحة رئيسة مجلس ادارة الشركة المدعى عليها مرتبطة جميعها بموضوع هذه الشركة، وذلك قبيل تأسيسها - تراجع المستندات المرفقة بلائحته الجوابية الاولى -.

٣- تأسيس الشركة المدعى عليها ما بين الشركاء المساهمين الآنسة ماطوسيان والمحامي هـ. والمدعي.

٤- انعقاد مجلس ادارة الشركة المؤلف من الشركاء المساهمين الثلاثة في ٢٠٠٢/٧/١٧، واتخاذه قراراً بالاجماع موضوعه تعيين المحامي هـ. محامياً للشركة، مع تفويض رئيس مجلس ادارة الشركة الاتفاق معه على شروط التعاقد.

٥- توجيه كتاب من رئيس مجلس الإدارة في ٢٠٠٢/٧/١٧ ايضاً إلى المحامي هـ. حظي بموافقة هذا الاخير، تضمن تحديد اتعاب وكالته السنوية عن الشركة بمبلغ /٦/ ملايين ليرة لبنانية والتي تجدد تلقائياً، كما تضمن ان اتعابه لقاء ملاحقة واتمام معاملات تسجيل الشركة في السجل التجاري ووزارة الاقتصاد تبلغ /٢٥٠٠/د.أ. مع الوعد بتنظيم توكيل رسمي له عند اتمام معاملات تسجيل الشركة في السجل التجاري.

٦- تسجيل الشركة في السجل التجاري في ٢٠٠٢/٧/٢٥، وتنظيم توكيل باسم المحامي هـ. والمحامي المدعي في ٢٠٠٢/٨/٥.

٧- استلام المدعي في ٢٠٠٢/٧/١٧ و٢٠٠٢/٨/٥ شيكين على حساب مصاريف ورسوم تسجيل الشركة المدعى عليها.

٨- تنفيذ المدعي لاعمال عدة لمصلحة الشركة المدعى عليها خلال السنة الاولى اللاحقة لتأسيسها.

٩- استلام المدعي في ٢٠٠٢/٩/١٦ أي على اثر كل ما تقدم بوكالته عن المحامي هـ. شيكاً منظماً لمصلحة هذا الاخير بقيمة /٤/ آلاف دولار اميركي، يمثل اتعاب المحامي هـ. السنوية بذمة الشركة المدعى عليها، وذلك عن السنة التعاقدية الاولى.

وحيث تأسيساً على ما جرى استثباته اعلاه ومدلوله البين.

وفي ضوء ثبوت موافقة المدعي على تعيين المحامي هـ. وكيلاً عن الشركة المدعى عليها باتعاب سنوية.

وفي ضوء موافقته ايضاً على استلام الشيك الممثل لقيمة اتعاب هذا الاخير عن السنة التعاقدية الاولى،

وذلك بوكالته عن المحامي هـ.، رغم الاعمال المنفذة منه السابقة واللاحقة لتأسيس الشركة.

وفي ضوء اتفاقية الاتعاب الموقعة مع المحامي هـ. الشاملة ايضاً لاتعاب التأسيس المتوجبة له بمعزل عن المدعي.

وطالما ان المدعي لم يثبت ايضاً قيامه بأي اعمال لمصلحة الشركة المدعى عليها خلال السنة الثانية اللاحقة لتأسيسها موضوع طلب الاتعاب.

فإن هذا الاخير لا يعتبر وكيلاً سنوياً عن الشركة المذكورة بل متعاوناً مع المحامي هـ. وكيلها السنوي.

علماً انه لا يستدل من مجمل الاعمال المنفذة حاجة الشركة إلى اكثر من وكيل سنوي واحد.

وحيث بانتفاء تحقق وثبوت وكالة المدعي السنوية، وانتفاء توجب اتعاب التأسيس لمصلحته، لا تكون الاتعاب والتعويضات المطالب بها متوجبة بذمة الشركة المدعى عليها، فترد الدعوى باعتبار انه يحق للمديون ان يدلي باسباب الدفاع تجاه المتفرغ له التي كان له ان يدلي بها تجاه المتفرغ – المادة ٢٨٥ م. ع. –، الامر المتحقق في حالة حوالة الحق الراهنة بين المدعي وطالب التدخل.

وحيث لا يغير في هذه النتيجة عدم جواب المدعى عليها على الانذار بالدفع أو على كتاب ابلاغها حوالة الحق، اذ لا يمكن تأويلهما بمثابة رضوخ لمضمونهما الواجب اثباته اصولاً، الشرط غير المتحقق.

وحيث يبقى رد ما زاد أو خالف، لكونه لقي رداً ضمنياً بمعرض التعليل المساق.

لذلك،

يقرر:

اولاً: قبول طلب تدخل المحامي ب. ف. شكلاً.

ثانياً: اعتبار طالب التدخل مستفيداً من حوالة الحق تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٦ الصادرة عن المدعي المحامي أ. خ. لمصلحته، والجاري تكييف الوكالة رقم ٢٠٠٤/٢٠٥١٦ بها، واعتباره دون المدعي صاحب الصفة للمطالبة بالحقوق المتفرعة عن هذه الحوالة.

ثالثاً: رد الدعوى موضوعاً، وتضمين المدعي وطالب التدخل النفقات دون العطل والضرر لانتفاء شروط الحكم به، ورد كل ما زاد أو خالف.

❖ ❖ ❖

مجلس العمل التحكيمي في جبل لبنان
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيسة رولا الحسيني والعضوان سامي ابو جودة واميل جحا

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٢

وديع الياس بارودي/ شركة "عناية" ش.م.ل.

- خبير محاسبة في التأمين – صلاحية – علاقة تعاقدية – وصفها – انتساب المدعي للصندوق الوطني للضمان الإجتماعي – قيامه بمهام استشارية لمصلحة المدعى عليها لقاء اتعاب محددة تدفع بصورة غير منتظمة – انتفاء رابطة التبعية بين فريقي النزاع لجهة خضوع المدعي لسلطة أو اشراف المدعى عليها – انتفاء عناصر عقد العمل أو اجارة الخدمة المحددة في الفقرة (١) من المادة ٦٢٤ من قانون الموجبات والعقود – عدم اختصاص مجلس العمل التحكيمي – رد الدعوى لعدم الصلاحية.

بناءً عليه،

حيث ان المدعي يطلب الزام المدعى عليها بدفع مبلغ /١٢٤/ الف د. أ. وهي مستحقات متوجبة له وغير مدفوعة وتشمل بدل اجور غير مدفوعة واكراميات سنوية مستحقة وغير مسددة له وذلك استناداً إلى الاتفاق الموقع بينه وبين المدعى عليها، وكذلك الزامها بدفع مبلغ /٤٨/ الف د. أ. كتعويض صرف تعسفي.

وحيث ان المدعى عليها طلبت رد الدعوى الحاضرة لعدم الصلاحية مدلية بأن العلاقة ليست علاقة عمل لأن البروتوكول الموقع بين السيد جان كلود شلهوب وبين المدعي لا يعطيه صفة الاجير كما ان التعامل الفعلي بينهما لا يعطيه ايضاً هذه الصفة.

وحيث ان المدعي طلب اعلان صلاحية مجلس العمل التحكيمي للنظر في الدعوى ورد ما خلص اليه

مفوض الحكومة في مطالعته مدلياً بأن العلاقة التي تربطه بالمدعى عليها هي علاقة عمل متوفرة فيها التبعية القانونية.

وحيث ان المادة الاولى من القانون المنفذ بالمرسوم رقم ٣٥٧٢ الصادر في ١٩٨٠/١٠/٢١ اخضعت لاحكامه لجهة قواعد الاختصاص وطرق المراجعة، نزاعات العمل الفردية الناشئة عن علاقات عمل بمفهوم المادة ٦٢٤ فقرة اولى من قانون الموجبات والعقود.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة المذكورة نصت على ان اجارة العمل أو الخدمة عقد يلتزم بمقتضاه احد المتعاقدين ان يجعل عمله رهين خدمة الفريق الآخر وتحت ادارته مقابل أجر يلتزم هذا الفريق اداءه له.

وحيث ان المادة ٦٢٤ م.ع. حددت عناصر عقد العمل الاساسية وهي العمل والاجر والتبعية القانونية، وان هذه الاخيرة تعني خضوع العامل في اداء العمل لادارة واشراف أو سلطة صاحب العمل وحقه في توجيه العامل فيما يقوم به من علم واصدار اوامره اليه.

وحيث انه يقتضي معرفة مدى توفر هذه العناصر في العلاقة التعاقدية التي كانت بين الفريقين تمهيداً لاعطاء الوصف القانوني الصحيح للعلاقة المذكورة وما اذا كانت تتصف بعقد عملٍ ام بغيره من العقود، توصلاً لتحديد طبيعة هذه العلاقة لتبنى عليها النتائج القانونية اللازمة.

وحيث ان اوراق ومستندات هذه الدعوى قد اثبتت الامور التالية:

– ان المدعي خبير محاسبة في التأمين Actuaire وهو من الخبراء القلائل في هذا الاختصاص في منطقة الشرق الاوسط.

– بتاريخ ١٩٩٥/٤/١٠ وقع المدعي عرضاً مقدماً من السيد جان كلود شلهوب لتولي مهمات المدير العام في شركة عناية وتمّ تحديد مهامه في العرض المذكور.

– ادلى المدعي اثناء استجوابه من قبل مفتش وزارة العمل بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٤ انه بعد انتظار فترة سنتين وبعد عدة مطالبات للمدعى عليه بتنفيذ بنود الاتفاق اضطر إلى توجيه انذار بواسطة الكاتب العدل للتنفيذ خلال فترة حددت في الانذار والا اعتبر العقد لاغياً على مسؤولية المدعى عليه.

– ادلت المدعى عليها في لائحتها تاريخ ١٩٩٨/٧/١٣ ان الاتفاق المبدئي الموقع بين المدعي وبين السيد جان كلود شلهوب وهو احد مؤسسي شركة عناية تم بتاريخ ١٩٩٥/٤/١٠ وان الشركة المدعى عليها تم تأسيسها بعد حوالي ثلاثة اشهر من توقيع الاتفاق، وان المدعي لم يشأ تنفيذ الاتفاق بعد الاتصال به، وانتظر نتيجة الاستثمار وكان يتصرف كمستشار كما كان يتقاضى اتعاباً استشارية لقاء نشاطه دون أي بدل.

– ادلى المدعي اثناء التحقيق معه امام مفتش وزارة العمل ان الاعمال التي كان يقوم بها في الشركة هي: الاتصال بشركات التأمين واقناعهم بالتعامل مع الشركة المدعى عليها والتنسيق مع الشركات المنوي التعامل معها، الاشراف على موظفي الشركة لجهة الاعمال المطلوبة منهم لكي تنجز ضمن المهل المتفق عليها مع شركات التأمين، القيام بزيارة المستشفيات مع اطباء الشركة المدعى عليها لتوقيع العقود معها، واستلام الفواتير العائدة للمطالبات والتدقيق بها وانجاز جداول الدفع العائدة لكل شركة مع كل مستشفى وملاحقة شركة التأمين لدفع تلك الجداول ضمن المهل المتفق عليها، واعداد المفاوضات مع ممثلي معيدي التأمين للاتفاق على الاسعار وشروط عقد التأمين وشروط الدفع من قبل شركات التأمين ومساعدة شركات التأمين في تحضير العروض للمجموعات الكبيرة، وإنه كان يداوم بشكل منتظم في الشركة بصورة يومية حسب الاعمال بدوام ٨ ساعات أو اكثر وخاصة عندما يكون المدعى عليه غائباً خارج البلاد.

– ادلى المدعى عليه اثناء التحقيق معه من قبل مفتش وزارة العمل ان المهام التي كان يكلّف بها المدعي كانت تتناول الدراسات والمقابلات وعقد الاجتماعات في لبنان والخارج مع شركات اخرى منها تعود للمدعى عليه ومنها لا علاقة للمدعى عليه بها.

– ادلى المدعى عليه اثناء التحقيق المذكور ان المدعي فضل العمل كمستشار للشركة وكان له مكتب دائم في الشركة دون التقيد بدوام معين وكان يتقاضى اتعاباً عن الاستشارات تدفع له بصورة غير منتظمة ولم تكن ذاتها في كل مرة.

– ادلى المدعى عليه ان التصريح الموقع من المدعي والمرسل إلى الضمان الإجتماعي (والمبرز في الدعوى) تمّ فيه حذف اسم المدعي من قائمة الموظفين والاجراء المستخدمين في المؤسسة وذلك بعد ان كان التصريح الاول قد لحظ اسمه، وان المدعي لم يطبق أياً من بنود الاتفاق الموقع، وان العلاقة كانت شخصية معه وكان يتلقى تعليمات فيما يخص تكليفه بمهام تتعلق بالشركة بصفته مستشاراً.

– ادلى رئيس المحاسبة السابق في الشركة المدعى عليها السيد نعيم مخول ان المدعي كان يداوم يومياً بشكل منتظم في الشركة المدعى عليها ولكن ليس كدوام الموظفين العاديين باستثناء حالات السفر، وان المدعي كان يوقع على جداول الرواتب والاجازات وكافة الامور الإدارية العائدة لموظفي الشركة وكانت تعطى له هذه الصلاحيات عند غياب المدعى عليه السيد جان كلود شلهوب وان جداول الرواتب لم تكن تشتمل على اسم المدعي الذي كان يتقاضى بدل اتعاب استشارية حسب تعليمات المدعى عليه وان هذه الاتعاب لم تكن تدفع بانتظام وان هذه البدلات الاستشارية كانت تعتمد بالنسبة للمدعي في قسم المحاسبة.

وحيث انه يتبين من خلال ما ادلى به كل من الفريقين في الدعوى الحاضرة كما ومن التحقيق الحاصل امام وزارة العمل الامور التالية:

– ان الاتفاق الموقع بين المدعي والسيد جان كلود شلهوب حصل بتاريخ ١٩٩٥/٤/١٠ قبل تأسيس الشركة المدعى عليها، وان هذا الاتفاق لم ينفذ اذ لم يتم تعيين المدعي مديراً عاماً من قبل مجلس ادارة الشركة ولم يتم تفويضه بالصلاحيات المنصوص عنها في الاتفاق المشار اليه.

– ان تعامل الشركة مع المدعي حصل بالنظر لكونه خبير محاسبة مختص في شؤون التأمين، وهو من الخبراء القلائل في الشرق الاوسط في هذا المجال، وهو ما يشير إلى قيامه بالمهام المكلف بها دون اشراف أو رقابة عليه من احد بالنظر لخبرته الواسعة والقليلة في هذا المضمار.

– ان التصريح المقدم إلى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي خلال فترة تعامله مع الشركة المدعى عليها خلا من اسمه ضمن قائمة الموظفين المستخدمين لديها وهو موقع من المدعي بالذات. (بعد ان كان التصريح السابق يحمل اسمه وفق ادلاء المدعى عليه).

– لم يتقاض المدعي أي اجر شهري طيلة الفترة الممتدة بعد العام ١٩٩٥ وحتى العام ١٩٩٧ وهي الفترة التي يطالب بحقوقه خلالها، ولم يدرج اسمه كباقي الموظفين في جداول الرواتب الشهرية بل كان يسجل في سجل المحاسبة انه يتقاضى اتعاباً استشارية وذلك بناء لتعليمات السيد جان كلود شلهوب.

– لم يكن اسم المدعي مدرجاً ضمن اللوائح الاسمية المصرح عنها لوزارة المالية فيما يتعلق بضريبة الدخل التي تخضع لها اجور العمال في الشركة.

– ان المدعي كان يمارس مهامه المكلف بها في غياب رئيس مجلس الإدارة خارج لبنان وكان يقوم بممارسة كافة الصلاحيات الإدارية والمالية العائدة له عند غيابه، وهو ما يؤكد غياب أي رقابة أو اشراف على المدعي عند تأدية عمله.

– ان دوام عمل المدعي كان يختلف عن دوام عمل باقي الموظفين فضلاً عن قيامه بمهام السفر والاتصال بشركات التأمين والتفاوض معها بصورة مستقلة وذلك بناءً لطلب رئيس مجلس الإدارة.

وحيث ان كافة الوقائع المذكورة اعلاه الثابتة، تنفي وجود عناصر عقد العمل المنصوص عنها في المادة ٦٢٤، وتؤكد بأن المدعي وخلال الفترة الممتدة من العام ١٩٩٥ وحتى العام ١٩٩٧ لم يكن يعمل تحت ادارة واشراف ورقابة المدعى عليها المباشرة من ناحية اولى، ولم يكن يتقاضى اجراً شهرياً دائماً وثابتاً من ناحية ثانية، كما يتبين من ناحية اخيرة ان نية الفريقين بالذات وخلال الفترة المذكورة لم تكن قائمة على اعتبار علاقتهما التعاقدية علاقة رب عمل بأجير بمفهوم المادة ٦٢٤ م.ع. وبالتالي خاضعة للاحكام الالزامية المنصوص عنها في قانون العمل وقانون الضمان الإجتماعي.

وحيث انه تبعاً لانتفاء وجود عقد عمل بمعناه القانوني الوارد ذكره اعلاه بين فريقي الدعوى، تنتفي صلاحية مجلس العمل الحاضر للنظر في النزاع، الامر الذي يتوجب معه رد الدعوى الحاضرة لعدم الصلاحية.

لذلك،

وبعد الاطلاع على مطالعة مفوض الحكومة، يقرر المجلس بالاجماع:

– رد الدعوى لعدم الصلاحية.

– تضمين المدعي الرسوم والنفقات.

❖ ❖ ❖

مجلس العمل التحكيمي في جبل لبنان
الغرفة الثانية

الهيئة الحاكمة: الرئيسة رولا الحسيني والعضوان سامي ابو جودة واميل جحا

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٦

فارس طانيوس الفغالي/ شركة تصدير منتوجات "نستله" ش.م.

- صرف تعسفي – ثبوته – حق المدعي بالتعويض عنه وبتعويض انذار – مخالفة المدعى عليها أحكام المادة ٧٤ والفقرة «ج» من المادة ٥٠ من قانون العمل – عدم ارتكاب المدعي لأي مخالفات جوهرية أو اخطاء جسيمة أو بسيطة طيلة خمس وعشرين سنة امضاها في الخدمة – الحق بالتعويض عن ساعات العمل الاضافية – واجب قانوناً على المدعى عليها – لا يسوغ لهذه الاخيرة حجبه بحجة تقاضي المدعي سنوياً المكافآت والحوافز المنصوص عنها في النظام الداخلي للشركة – تعويضات اضافية – حق المدعي بالاستفادة منها – مبدأ المساواة بين الاجراء – تعويض بمثابة تعويض صرف تعسفي للاجراء الذين قدموا استقالتهم وقبلوا ترك العمل – لا يجوز للمدعي الاستفادة من تعويض الصرف التعسفي مرتين – راتب تقاعدي – اعتماده من قبل الشركة الام في سويسرا – معمول به في لبنان بموجب مذكرة مصدقة من وزارة العمل واستناداً إلى نظام المدعى عليها الداخلي – النظر في الراتب التقاعدي يدخل في صلاحية مجلس العمل التحكيمي – خضوع المدعي للنظام التقاعدي – مساواته مع غيره من الاجراء – الزام المدعى عليها بدفع الراتب التقاعدي للمدعي.

اذا كان لرب العمل الحرية في اعطاء أو تخصيص حوافز معينة لأجير دون غيره، تبعاً لقدرته ومستوى الاداء لديه ومردود عمله عليه، الا انه يبقى من واجبه اتباع المعايير ذاتها مع جميع الأجراء عند إجراء عرض عام على عدد كبير منهم.

بناءً عليه،

حيث يتبين ان المدعي طلب الزام المدعى عليها بدفع بدل تعويض صرف تعسفي بحدّه الاقصى وببدل اربعة اشهر انذار مدلياً بأنه منع من مزاولة نشاطه لانه رفض تقاضي تعويض يوازي ٢٠ شهراً والتوقيع على الاستقالة فأعلمته المدعى عليها بصرفه من الخدمة بكتاب مؤرخ في ٢٠٠٣/٤/١٤ ومبلّغ منه في ٢٠٠٣/٤/٢٢ وان صرفه جاء دون وجه حق ودون سبب مشروع ومن دون علم مسبق.

وحيث ان المدعى عليها طلبت رد طلبات المدعي لهذه الجهة لعدم الصحة وعدم القانونية مدلية بأن المدعي بدأ منذ مدة يتقاعس عن تأدية واجبه فتمت مراجعته شفهياً دون جدوى مما فرض على الشركة توجيه انذار تعلمه فيه بضرورة تحسين ادائه تحت طائلة اتخاذ تدابير مسلكية أو تصحيحية بحقه وان اداءه بقي غير مرضٍ الامر الذي حدا بها إلى توجيه كتاب الصرف اليه، وانه لا يوجد صرف تعسفي سنداً لاحكام المادة ١٣ ق.ع.

وحيث ان المادة ٧٤ من قانون العمل نصت على الحالات التي يجوز فيها لرب العمل فسخ العقد دون ما تعويض أو علم سابق، ومنها ارتكاب الاجير عملاً أو اهمالاً مقصوداً لالحاق الضرر بمصالح رب عمله المادية على انه للتذرع بهذه الحالة على رب العمل اعلام مصلحة الشؤون الإجتماعية خطياً خلال ٣ ايام من التثبت منها، كما نصت المادة ٧٤ في الفقرة الرابعة منها على حق رب العمل بفسخ العقد اذا اقدم الاجير بالرغم من التنبيهات الخطية التي توجه اليه على ارتكاب مخالفة هامة للنظام الداخلي ثلاث مرات في السنة الواحدة.

وحيث ان المادة ٥٠ من قانون العمل نصت في الفقرة الاولى منها على انه يحق لكل من صاحب العمل والعامل ان يفسخ في كل حين عقد الاستخدام المعقود بينهما لمدة غير معينة، كما نصت في الفقرة "د" منها على انه يعتبر الصرف من قبيل الاساءة أو التجاوز في استعمال الحق اذا تمّ لسبب غير مقبول أو لا يرتبط بأهلية العامل أو تصرفه داخل المؤسسة أو بحسن ادارة المؤسسة والعمل فيها.

وحيث ان المادة ١٣ المتذرع بها أُلغيت بموجب المرسوم رقم ٩٦٤٠ تاريخ ١٩٧٥/٢/٦، فلا يمكن

الاستناد اليها, وتبقى كل من المادتين المذكورتين اعلاه تطبقان على حالات الصرف التعسفي.

وحيث انه للقول باتصاف الصرف موضوع الدعوى بالصرف التعسفي ام عدم اتصافه بذلك، ينبغي استعراض وقائع الدعوى الحاضرة.

وحيث ان وقائع الدعوى الحاضرة الثابتة بأقوال الفريقين وبالمستندات المقدمة منهما قد اثبتت الامور التالية:

– يدلي المدعي انه بدأ عمله لدى المدعى عليها في ١٩٧٨/٤/١٠ بصفة محاسب ثم اصبح رئيس محاسبة وحصل على تنويه المسؤولين في الشركة في ٢٠٠٣/٣/١٧ وبلغ معدل راتبه الشهري /٦,٩٧٨,٥٩٢/ل.ل. وان المدعى عليها عرضت عليه بتاريخ ٢٠٠٣/٤/١٤ اعطاءه تعويضاً يوازي عشرين شهراً مقابل التوقيع على استقالته الا انه رفض وفضّل الاستمرار في العمل، مما حدا بالشركة إلى توجيه كتاب صرف له تعلمه بموجبه بصرفه من الخدمة لديها، دون أي سبب مشروع ودون تبيان اسباب الصرف.

– تدلي المدعى عليها ان المدعي يعمل لديها من تاريخ ١٩٧٨/٤/١٠ وحتى ٢٠٠٣/٤/١٤، وانه بدأ يتقاعس عن تأدية واجبه مما حدا بها إلى توجيهه شفهياً ثم خطياً والى توجيه كتاب صرف اليه لأن اداءه بقي غير مرض وانه لا يوجد صرف تعسفي لانها صرفته بسبب عدم كفاءته وعدم ادائه لواجباته وانه لم يثبت توفر سوء النية لديها.

– بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٧ وجهت الشركة المدعى عليها كتاباً إلى المدعي تعلمه بموجبه بالمكافأة الممنوحة له نتيجة تفانيه في العمل.

– بتاريخ ٢٠٠٣/٤/١٥ وجهت الشركة المدعى عليها كتاباً إلى المدعي تبلغه في ٢٠٠٣/٤/٢٢، تعلمه بموجبه انها اتخذت القرار بصرفه من الخدمة لديها اعتباراً من تاريخ ٢٠٠٣/٤/١٥ وطالبته بتسليم جميع الاوراق والمستندات وغيرها اذا وجدت لديه والعائدة للشركة.

– ادلى المدير المالي لدى المدعى عليها السيد برنارد شعيا اثناء التحقيق معه من قبل مفتش وزارة العمل بتاريخ ٢٠٠٣/٨/١٨ ان المدعي صرف من العمل لأنه لا يملك الكفاءة اللازمة ولعدم اهليته للقيام بعمله وبواجبه الوظيفي كرئيس لقسم المحاسبة في الشركة، كما ادلى بأن المدعي هو رئيس لقسم المحاسبة منذ عام ١٩٩٨.

– ابرزت المدعى عليها في لائحتها تاريخ ٢٠٠٦/١/١٦ مستنداً عبارة عن تقييم لعمل المدعي في الشركة ورد فيه ان المدعي انضم إلى الشركة في ١٩٧٨/٤/١٠ وان فترة التقييم هي عن العام ٢٠٠٢، كما ورد فيه "انه بالرغم من العمل القاسي الذي اظهره فارس (أي المدعي) عام ٢٠٠٢، لا يزال يحتاج للعمل على تحسين قدراته التقنية والادارية ليصل إلى مستوى يمكنه وفقاً لذلك من ادارة وقته وفريقه بشكل اكثر فعالية والبدء بالعمل كرئيس متمكن للفريق، كما يتبين من التقييم المذكور ملاحظات وتعليقات من المدعي كمُقَيَم، ان النقص في الموارد مع الضغط الكبير هما السببان الاساسيان لادائه في العام ٢٠٠٢، وان المقيّم برنارد قيّم اداء المدعي عن العام ٢٠٠٢ بكامله بالرغم من انه امضى فقط الخمسة الأشهر الاخيرة من العام المذكور.

– ابرزت المدعى عليها استمارة تقييم ثانية منظمة لتقييم عمل المدعي من قبل السيد ميشال بهنام مدير مالي في الشركة المدعى عليها، جاء فيه ان التقدير العام لاداء المدعي انه يلبي التوقعات ويلبي اكثرية الاهداف الرئيسية، كما جاء في باب التعليقات انه يجب على المدعي ان يساعد ويدرب محاسباً آخر لمساعدته في قيراط OPL والميزانية، كما ان التقييم العام لنشاطه وعمله جاء ضمن نقطة ٣ في نقاط محددة بين ١ و٥ أي ان اداءه جاء وسطياً باستثناء ثلاثة امور من ٩ امور جاءت نقاطه فيها ٤ في نقاط محددة بين ١ و٥ وهي تتعلق بعدم مرونة المدعي وعدم فعاليته على الصعيد الفردي وعدم قدرته على تطوير الاشخاص.

– ادلى المدير المفوض بالتوقيع في الشركة المدعى عليها السيد نقولا سمعان اثناء استجوابه من قبل المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٥ ان ما دفع الشركة إلى صرف المدعي هو اداؤه بشكل عام الذي لم يكن بالمستوى المطلوب وان مديره الاستاذ شعيا لاحظ ذلك وانه لم يكن يتقدم في بعض نواحي عمله اذ لم يكن يتمكن من احتساب الضريبة كما يجب كما لم يكن يتقن بعض برامج الكمبيوتر وغير ملم بكافة تفاصيل عمله، وان عدم المامه باحتساب الضريبة جعل الشركة تدفع مبلغ /٢٠٠/ مليون ل.ل. وان هذا الامر من ضمن مسؤولياته.

– ادلى المدير المالي السيد برنار شعيا اثناء استجوابه من قبل المحكمة بتاريخ ٢٠٠٦/١/١٦ ان السبب الذي حدا بالشركة إلى ارسال انذار إلى المدعي هو عدم قدرته على التطور وعدم كفاءته، كما ادلى بأن اخطاء المدعي في وضع التقارير حدا بالشركة إلى

الاستعانة بشركة متخصصة في التدقيق تبين لها وجــود خطأ حمّل الشركة مبلغ /٢٠٧/ مليون ل.ل. وانه فــي شهر ايار ٢٠٠٣ مرض المدعي واستلم مكانه فؤاد حداد الذي كان يتميز عن المدعي بأنه اكثر قابلية للتعلم، وانه قام بانجاز عمله دون اخطاء أو وجود ثغرة كمــا فــي السابق.

– ادلى السيد فؤاد حداد رئيس المحاسبة في الشركة المدعى عليها ان الخطأ الذي وقع فيه المــدعي عنــدما وضع هذه التقارير هو بــسبب جهلــه فــي القــوانين الضريبية وكيفية احتسابها.

وحيث يتبين من كافة الوقائع والمستندات المدرجــة اعلاه ان المدعي عمل في الشركة المدعى عليهــا منــذ العام ١٩٧٨ وحتى العــام ٢٠٠٣، وبــدأ عملــه فيهــا كمحاسب وتمت ترقيته في العام ١٩٩٢ إلــى مــساعد رئيس محاسبة وفي العام ١٩٩٦ رقي إلى رتبة رئــيس للمحاسبة وحصل على تنويه من قبل المسؤولين وعلــى مكافأة في الكتاب الموجه له بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٧، كما تبين ان المدعى عليها وجهت اليه كتاب صرف بتــاريخ ٢٠٠٣/٤/١٥ تعلمه بموجبــه بــصرفه مــن الخدمــة وبتسليمه الاوراق المتعلقة بعمله دون ان تحدد اســباب الصرف.

وحيث يتبين ان المدعي مارس عمله فــي الــشركة المدعى عليها لمدة تزيد عن ٢٥ سنة تمّ خلالها حصوله على ترقية إلى مركز اعلى من المنصب الذي عمل بــه عند دخوله اليها، ليصل إلى منصب رئيس محاسبة فــي الشركة المدعى عليها، ولم يتم توجيه أي تنبيه أو تأنيب أو انذار بالتقصير طيلة فترة عمله، وان هذا الامر يــدل على مواظبة المدعي في عمله ونجاحه في تأدية المهــام المطلوبة منه والا لما مكث في العمل ذاته لمــدة فاقــت الـــ ٢٥ عاماً.

وحيث يتبين ثانياً ان المدعي حصل على كتاب تهنئة ومكافأة من قبل الشركة الام في دبي عن الاهداف التــي حققها في العام ٢٠٠٢، كما ان تقييم الاداء المتعلق بــه بتلك الفترة والمبرز مع لائحة المــدعى عليهــا تــاريخ ٢٠٠٦/١/١٦ وتــاريخ ٢٠٠٦/١/٣٠، لــم يتــضمن الاشارة إلى أي اخطاء جسيمة محــددة صــدرت عــن المدعي، بل جاء التعليق فيها عاماً كعدم قدرة المــدعي على تطوير الاشخاص أو كعدم فعاليته علــى الــصعيد الفردي، وان هذين التقييمين المبرزين، وان لم يُظهــرا المدعي على صورة الموظف المثالي الا انهما بالمقابــل خليا من أي تعداد لاخطاء معينة صدرت عن المــدعي، وان التعليقات التي تضمنها كل من التقييمــين لا ســيما لجهة حاجة المدعي إلى تحسين قدراته التقنية والادارية للوصول إلى مستوى يمكنه من ادارة وقته وفريقه بشكل اكثر فعالية، تبقى عامة وغير محددة لاخطــاء جــسيمة وجوهرية أو حتى عادية صدرت عن المدعي، ويدحض هذه التعليقات على كل حال المدة الفعلية الطويلة التــي قضاها المدعي في العمل لدى المدعى عليها تدّرج فيها إلى مراكز اعلى، اذ لو لم تكن لديه القدرة العملية علــى تطوير الاشخاص وعلى تحسين قدراته الإدارية والتقنية لما تمكّن من الوصول إلى مركز رئيس محاســبة لــدى الشركة المدعى عليها.

وحيث ان كتاب الصرف وجّه إلى المدعي بتــاريخ ٢٠٠٣/٤/١٥ ولم يسبقه سوى انذار بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٣ وجّه إلى المدعي خلال اجازته المرضية ولم يستلمه الا حين عودته إلى العمل بتاريخ ٢٠٠٣/٤/١٤ أي تــاريخ صرفه من الخدمة مما يشير إلى رغبة المــدعى عليهــا بصرف المدعي لا سيما وان عدم وجود فاصل زمنــي بين التقييم السنوي وبين الانذار الموجــه وبــين كتــاب الصرف يؤكد هذه الوجهة، لا سيما وان اعتماد الشركة لنظام التقييم السنوي يمكنها من مراقبة عمل المــوظفين لديها وتوجيه ملاحظات خطية لهم لاصــلاح اخطــائهم تحت طائلة فسخ العقد، اما ان تعمد الشركة إلى ارســال انذار اول بعد فاصل زمني قصير جداً ثم تتبعه مباشــرة بكتاب صرف، دون ان تتيح للمدعي الاخذ بالتوجيهــات اللازمة وإصلاح الاخطاء في حال وجودها، انما يــدل على نية مبيتة لديها بانهاء عمل المدعي دون أي ســبب مشروع.

وحيث ان المدعى عليها اقدمت على صرف المدعي من عمله دون ان تتقيّد باحكام المادة ٧٤ مــن قــانون العمل التي توجب عليها في حال ادلائها بارتكاب الاجير عملاً أو اهمالاً مقصوداً لالحاق الضرر بمــصالح رب العمل ان تعلم مصلحة الشؤون الاجتماعية فــي وزارة العمل بذلك خطياً خلال ثلاثة ايام من التثبت منها، كمــا توجب عليها في حال ادلائها بارتكاب الاجير لمخالفــات هامة للنظام الداخلي ان تنبهه خطياً إلى ذلــك علــى ان يحصل هذا الامر ثلاث مرات في السنة الواحدة.

وحيث ان المدعى عليها وبالاضافة إلى عدم اثباتهــا المخالفات المنسوبة إلى المدعي أو أية اخطاء جسيمة أو عادية صدرت عنه لم تبلــغ وزارة العمــل بالاهمــال المنسوب له، بالاضافة إلى ان ادلاءها بعدم قدرة المدعي على احتساب الضريبة علــى القيمــة المــضافة وفقــاً للاصول مما رتب عليها دفع مبلغ مالي كبير يبقى غير جدي لأن التطور السريع في البرامج الحــسابية وفــي

القوانين الضريبية لا يفترض بالمدعي مواكبته الفورية له لا سيما في ظل عمله في المؤسسة مدة ٢٥ عاماً دون أي انذار أو تنبيه أو تقصير نسب إليه.

وحيث انه تبعاً لذلك يكون صرف المدعى عليها للمدعي من العمل قد جاء لسبب غير مقبول وغير مرتبط بأهليته أو تصرفه داخل المؤسسة مما يجعله من قبيل الاساءة في استعمال الحق، وهو لا يبرر صرف المدعي من الخدمة دون انذار مسبق وتعويض لأن الحالات التي يجوز فيها لرب العمل فسخ عقد الاستخدام على مسؤولية اجيره محددة حصراً، فتكون الجهة المدعى عليها قد فسخت العقد على مسؤوليتها، مما يوجب رد طلبها الرامي إلى رد طلب المدعي لجهة الصرف لعدم القانونية والزامها بدفع تعويض صرف للمدعي.

وحيث ان المحكمة واستناداً إلى مدة عمل المدعي ونوع عمله ومقدار الضرر ومدى الاساءة في استعمال هذا الحق ترى تحديد هذا التعويض ببدل اجر احد عشر شهراً تدفعها المدعى عليها للمدعي.

وحيث يتبين من ناحية ثانية ان المدعي يطلب الزام المدعى عليها بدفع بدل اجر اربعة اشهر انذار عملاً بالفقرة ج من المادة ٥٠ من قانون العمل.

وحيث يتبين ان المدعى عليها لم تنذر المدعي وفقاً للاصول المحددة في الفقرة ج من المادة خمسين (٥٠) من قانون العمل، فيتوجب عليها وتبعاً لمدة عمل المدعي لديها دفع تعويض انذار مقداره بدل اجر اربعة اشهر للمدعي.

وحيث يقتضي تبعاً لذلك الزام المدعى عليها بدفع تعويض انذار للمدعي مقداره بدل اجر اربعة اشهر.

وحيث يتبين من ناحية ثالثة ان المدعي طلب الزام المدعى عليها ببدل ساعات اضافية مستحقة له وغير مدفوعة عن السنتين الاخيرتين من عمله في الشركة.

وحيث ان الشركة المدعى عليها طلبت رد طلبه لهذه الجهة لعدم الصحة مدلية بأنه لم يتم تكليفه من قبل الشركة القيام بساعات اضافية ولعدم اثباته لمسألة قيامه بالعمل في الساعات الاضافية.

وحيث يتبين من التحقيق المنظم من قبل مفتش وزارة العمل بتاريخ ٢٠٠٣/٨/١٨ والمبرز مع لائحة المدعي الجوابية الاولى تاريخ ٢٠٠٣/٣/١٩ ان السيد برنارد شعيا وهو مدير مالي لدى المدعى عليها افاد بأن المدعي كان يعمل ساعات اضافية ولم يكن يتقاضى بدلاً عنها بسبب تقاضيه مكافآت سنوية مما يؤكد عمل المدعي لساعات اضافية كما اضاف بأن بامكان الشركة تحديد الساعات الاضافية التي عمل المدعي خلالها.

وحيث يضاف إلى ذلك ان المدير المفوض بالتوقيع عن المدعى عليها افاد اثناء استجوابه من قبل المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٥ ان كافة الاداريين الذين يعملون في الشركة لا تحتسب لهم ساعات اضافية وان هذه الساعات لا تحتسب لا للمدعي ولا لغيره وان برنامج البصم الذي يؤكد حضور الموظف وذهابه لا يجعل من أي موظف خاضعاً له من أي بدل ومن أية ساعات اضافية.

وحيث ان حق الاجير بتقاضي بدل عن عمله لقاء الساعات الاضافية التي قام بتنفيذها خارج اوقات الدوام هو حق لا يجوز المساس به، اذ نص عليه القانون واعطى للاجير الحق بتقاضي بدل عنه لقاء عمله مستقل عن اجره الشهري.

وحيث انه لا يسع المدعى عليها القول بأنه لم يتم تكليفه بالعمل خلال تلك الساعات أو لم يثبت العمل خلالها، لا سيما وان المدير المفوض بالتوقيع عنها اقرّ بعمله لساعات اضافية كما اقرّ بذلك المدير المالي فيها والذي ادلى بامكانية الشركة تحديد الساعات الاضافية التي عمل فيها المدعي، الا انها لم تبرز الجداول المتعلقة بذلك.

وحيث انه يضاف إلى ذلك ان اعطاء الشركة للموظف مكافآت سنوية أو أية حوافز اخرى لا يعفيها من دفع بدل الساعات الاضافية التي يعمل خلالها، لأن حقه بتقاضي بدل لقاء عمله خلالها هو حق مكرّس قانوناً.

وحيث يقتضي تبعاً لذلك الزام المدعى عليها بدفع بدل الساعات الاضافية العائدة للسنتين الاخيرتين من عمله لديها وعددها ٦٠٠ ساعة اضافية بحسب ما صرح المدعي اثناء استجوابه وفي لائحته تاريخ ٢٠٠٦/٤/٣.

وحيث يتبين من ناحية رابعة ان المدعي طلب الزام المدعى عليها بدفع التقديمات الاضافية التي منحت وتمنح عادة لجميع الاجراء في الشركة وفقاً للقواعد المتبعة لديها وذلك اسوة بغيره من الاجراء الذين تم الاتفاق على قبول استقالاتهم المسبقة من الشركة بموجب اتفاق معها.

وحيث ان المدعى عليها طلبت رد طلب المدعي لهذه الجهة لعدم وجود عرف في الشركة يلزمها بدفع الحقوق

المطالب بها وفقاً للتفصيل السابق ولأن الاتفاق الذي يطالب المدعي بالاستفادة على اساسه قد شمل مجموعة من الاجراء تم تحديدهم باسمائهم.

وحيث ان المدعي حدد في استحضاره الحقوق والتقديمات الاضافية التي تمنحها عادة المدعى عليها لجميع اجرائها وفقاً للقواعد المتبعة لديها وهي ثلاثة اشهر اقرت لكل مستخدم متزوج ولديه ولدان واربعة اشهر اقرت لكل مستخدم كان عمره بين ٤٠ سنة و٥٠ سنة عند تركه الخدمة وثلاثة اشهر اقرّت لكل مستخدم امضى في الخدمة بين ٢١ سنة و٣٠ سنة وتعويض صرف من الخدمة تقاضاه جميع الاجراء المصروفون من الخدمة قبل بلوغهم السن القانوني وهو مرهون بالسنين التي تفصل كل اجير عن بلوغ السن وهي بحال المدعي ٣١ شهراً و٢٢ يوماً.

وحيث ان المدعي ابرز تأكيداً لمطالبه ثلاثةَ مستندات مرفقة بلائحته تاريخ ٢٠٠٥/١٢/٥ تتضمن "اقتراح التعويضات الاضافية والقانونية للتقاعد المبكر"، وهي مؤرخة على التوالي في ٢٠٠٠/١٠/٩ و٢٠٠٠/٢/١١ و٢٠٠١/٢/١٣ وتتضمن اسماء الموظفين الذي تمت احالتهم على التقاعد المبكر بالاتفاق معهم بعد دفع تعويضات محددة لهم، وان هذه المستندات صادرة عن الشركة المدعى عليها وتتضمن بشكل تفصيلي التعويضات المدفوعة للموظفين المذكورين.

وحيث ان المدعي طلب مساواته بالموظفين المشار اليهم لجهة كافة الحقوق والتعويضات الاضافية المدفوعة لهم.

وحيث ان المدير المالي للشركة المدعى عليها السيد برنار شعيا واثناء التحقيق معه من قبل مفتش وزارة العمل بتاريخ ٢٠٠٣/٨/١٨ اقرّ بأنه تمّ دفع الحقوق المذكورة والمطالب بها من قبل المدعي لمرة واحدة فقط لمجموعة من الاجراء.

وحيث ان المفوض بالتوقيع عن الشركة السيد نقولا سمعان ادلى اثناء استجوابه من قبل المحكمة في جلسة المحاكمة المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٥ ان سياسة الاستغناء عن خدمات بعض الموظفين في الشركة وتغييرهم حصل لمرة واحدة وذلك عند الاستغناء عن ٢٩ موظفاً وضعوا على لائحة اسمية وان المدعي لم يكن اسمه على اللائحة وان هؤلاء الموظفين وقعوا على كتاب استقالة وسُدّدت لهم تعويضات متفاوتة بين شخص وآخر تباينت بين ٢٠ شهراً و٦٠ شهراً بحسب الفترة والرتب وان ذلك قد تمّ تحديده من قبل الشركة الام في سويسرا وان هذا الامر ليس حكمياً في الشركة وانه ليس ملزماً لها وان قبوله أو رفضه هو امر عائد لها.

وحيث انه من الثابت ان المدعى عليها صرفت المدعي من العمل بسبب رفضه التوقيع على الاستقالة المسبقة ورفضه قبض التعويض المحدد من قبلها بـ ٢٠ شهراً، مفضلاً العمل في الشركة، لا سيما وانه لم يثبت أي تقصير أو خطأ جسيم أو مخالفة جوهرية صدرت عن المدعي في معرض قيامه بواجباته الوظيفية الامر الذي يعني ان حالته مماثلة لوضع الاجراء الذين شملهم الاتفاق والذين تقاضوا تعويضات معينة لقاء التوقيع على استقالاتهم.

وحيث انه فضلاً عن ذلك فان اللائحة المؤلفة من ٢٩ موظفاً والمرفوعة من قبل الشركة في ظل سياستها للاستغناء عن بعض الموظفين قد تناولت عدداً كبيراً من الاجراء ولم تقتصر على عدد محدود، كما انها تناولت اجراء اختلفت سنين خدماتهم كما اختلفت سنين احالتهم على التقاعد فمنهم من اقترب من سن الإحالة على التقاعد ومنهم من بقيت له سنين خدمة طويلة وان الشركة اجرت هذا الاقتراح والاتفاق مع الموظفين ضمن سياستها في تخفيض كلفة اجورها في السنة وهذا الامر تمَّ ذكره صراحة في المستندات التي تضمنت اقتراح التعويضات الاضافية والقانونية للتقاعد المبكر".

وحيث انه وان كان لرب العمل الحرية في اعطاء أو تخصيص حوافز معينة لأجير دون غيره تبعاً للقدرة والحافز ومستوى الاداء لديه ومردود عمله عليه، الا انه يبقى من واجبه اتباع المعايير ذاتها مع جميع الأجراء عند إجراء عرض عام على عدد كبير منهم كالحالة التي نحن ازاءها اذ على الشركة اتباع الاسس ذاتها بالنسبة للموظفين المطلوب منهم الاستقالة المبكرة مع اعطاء تعويضات اضافية وقانونية، والا يُرد على ذلك بأن اداء المدعي لم يكن على المستوى المطلوب طالما لم يثبت صدور خطأ جوهري عنه اثناء اداء عمله.

وحيث انه ثبت من المستندات المبرزة ان المدعى عليها منحت عدداً كبيراً من اجرائها وفي اوقات مختلفة بدءاً من ٢٠٠٠/٢/١١ وحتى ٢٠٠١/٢/١٣ تعويضات اضافية وقانونية لقاء طلب استقالاتهم المبكرة وترك خدمتهم لديها بعد قبول هذه التعويضات، الامر الذي يجعل وضع المدعي الذي طلب منه الاستقالة المبكرة وترك العمل لقاء ٢٠ شهراً تعويض، فلما رفض صُرِف من العمل صرفاً تبين انه لا يستند إلى سبب مشروع.

وحيث ان التعويضات التي اتبعتها الشركة المدعى عليها مع ٢٩ من اجرائها في اوقات مختلفة تجعل من هذه التعويضات الاضافية نوعاً من الصرف الخاص لا تستطيع تطبيقها على فئة دون اخرى من الاجراء عند تحقق الشروط ذاتها وهي الاستقالة وترك الخدمة، لا سيما وان الاجير يستفيد من كل نص أو اتفاق يمنحه حقوقاً افضل واكثر من تلك الملحوظة في قانون العمل أو في النظام الداخلي العائد للمؤسسة التي يعمل فيها.

وحيث انه يقتضي التمييز في هذا المعرض بين التعويضات القانونية التي اقرّتها المدعى عليها للموظفين المحددين في اللوائح المبرزة والمشار اليها اعلاه، وبين التعويضات الاضافية التي تناولتها اللوائح المذكورة تمهيداً لتحديد تلك التي يستفيد منها المدعي.

وحيث يتبين ان المدعي طلب استفادته من التعويضات المحددة في اللوائح المذكورة بكاملها أي التعويضات القانونية وتلك الاضافية.

وحيث انه يتبين بالعودة إلى تلك اللوائح ان التعويضات القانونية المحددة في اللوائح المذكورة (أي اللوائح الإسمية التي تناولت اسماء الـ ٢٩ موظفاً) انما هي وتبعاً لما جاء صراحة فيها المتوجبات القانونية وفق المادة ٥٠، أي تعويض الصرف التعسفي الذي حددته المادة ٥٠ من قانون العمل، والذي ارتضت الشركة المدعى عليها بدفعه حبياً إلى الموظفين المطلوب استقالتهم وقامت بتحديده بالحد الاقصى له وهو ١٢٠ شهراً لكافة الموظفين كما تناول الانذار أو كما اسمته "الاشعار" والذي إختلف من موظف إلى آخر بحسب سنين الخدمة وتبعاً لنص المادة ذاتها.

وحيث انه من البديهي القول انه لا يمكن للمدعي طلب الاستفادة من التعويض المذكور ومن الانذار المحدد في اللائحة الاسمية المذكورة لأن التعويض المشار اليه هو تعويض صرف تعسفي الزمت الشركة المدعى عليها نفسها بدفعه رضاءً إلى الموظف المطلوب استقالته وترك الخدمة، لا سيما وان الدعوى الحاضرة قد حفظت للمدعي حقه بالتعويض عن الصرف التعسفي الذي استحق له وبحسب تقدير المحكمة له، كما وبالانذار الناتج عنه.

وحيث انه فضلاً عن ذلك لا يجوز للمدعي تقاضي التعويض الناشئ عن الصرف التعسفي مرتين الاولى في الدعوى الحاضرة، والثانية عند طلبه الاستفادة من التعويض القانوني الذي ورد في اللوائح الاسمية المحددة للموظفين الـ ٢٩، وهو في طبيعته تعويض صرف تعسفي مع انذار.

وحيث انه لا يكون بالتالي للمدعي حق الاستفادة من التعويضات القانونية (صرف تعسفي وانذار) المحددة في اللائحة الاسمية المذكورة، على ضوء استفادته من التعويض المذكور بنتيجة الدعوى الحاضرة، الامر الذي يتوجب معه بالنتيجة رد طلبه لجهة استفادته من التعويضات القانونية المحددة في اللوائح الاسمية للاسباب الواردة اعلاه.

وحيث انه فيما خص التعويضات الاضافية المدلى بها والتي يطلب المدعي الاستفادة منها فأنه استناداً إلى سبق استفادة عدد كبير من الموظفين في الشركة منها والذين تتشابه حالتهم مع وضع المدعي، فانه عملاً بمبدأ المساواة، وتبعاً للاسباب الحقيقية لصرف المدعي من عمله وهي حمله على الاستقالة المسبقة فان المدعي يستفيد من التعويضات الاضافية المذكورة اسوة بغيره من الاجراء الذين شملهم الاتفاق.

وحيث يقتضي بالتالي الزام المدعى عليها بدفع التعويضات الاضافية المطالب بها وهي ٣ اشهر اقرت لكل مستخدم متزوج ولديه ولدان واربعة اشهر لكل مستخدم كان عمره بين ٤٠ و٥٠ سنة وثلاثة اشهر اقرت لكل مستخدم امضى في الخدمة بين ٢١ و٣٠ سنة، واستناداً إلى كون المدعي ورب عائلة ولديه ولدان ويبلغ ٤٦ سنة وخدم لدى المدعى عليها ٢٥ سنة وهو الأمر الثابت في الاستحضار.

وحيث ان المدعي طلب من ناحية خامسة الزام المدعى عليها بدفع تعويض صرف من الخدمة تقاضاه جميع الاجراء المصروفون بسبب صرفهم من الخدمة قبل بلوغهم السن القانوني وهذا التعويض يكون مرهوناً بالسنين التي تفصل كل اجير عن بلوغ السن وفي حالة المدعي ٣١ شهراً و٢٢ يوم.

وحيث ان المدعى عليها طلبت رد طلب المدعي لهذه الجهة.

وحيث ان المدعي لم يثبت اقواله لهذه الجهة لا سيما وانه لا يتبين من النظام الداخلي العائد للشركة والمبرز مع لائحتها تاريخ ٢٠٠٤/٣/١٧ أي تعويض استثنائي لهذه الجهة، كما لا يتبين من اللائحة الاسمية التي تناولت اسماء الموظفين الـ ٢٩ أي تعويض مرهون بسنين الخدمة بحسب ما يدلي المدعي، لا سيما وانه ثبت ان التعويض المدفوع للاجراء الـ ٢٩ هو تعويض

صرف تعسفي بجوهره، ولا يستفيد منه المدعي لسبق استفادته منه بضوء نتيجة الدعوى الحاضرة.

وحيث يقتضي تبعاً لذلك رد طلب المدعي لهذه الجهة.

وحيث ان المدعي يطلب من ناحية سادسة الزام المدعى عليها بأن تدفع له راتباً تقاعدياً تسدده عادة للمستخدمين لديها والذين وضعهم مثل وضع المدعي تماماً، مدلياً بأن هذا الراتب يحدد من قبل الشركة الام في سويسرا بالاستناد إلى التقديمات المعمول بها لمستخدمي المدعى عليها في لبنان عملاً بمذكرة مصدقة من قبل وزارة العمل وصادرة بتاريخ ١٩٧٨/١/١، واستناداً إلى نظام المدعى عليها الداخلي.

وحيث ان المدعى عليها طلبت رد الدعوى لعدم الصلاحية والصفة فيما يتعلق بالراتب التقاعدي وردهما لمخالفتها للقانون واتفاقية جنيف رقم ١١١ والمادة ٢٢٥ موجبات وعقود والقانون الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ٦٤/١٧٣٦٨ ولعدم ثبوت وجود أي عرف.

وحيث يقتضي اولاً رد الدفع الشكلي المدلى به من المدعى عليها لجهة الصلاحية، لا سيما وان النظر في حق المدعي في الراتب التقاعدي يدخل ضمن صلاحية المحكمة الحاضرة اذ يتعلق بحقوق الأجراء.

وحيث يقتضي ثانياً رد ما ادلت به المدعى عليها لجهة مخالفة طلب المدعي هذا للاتفاقية رقم ١١١ والمادة ٢٢٥ م.ع.، لا سيما وان الاتفاقية المذكورة تتعلق بالتفرقة العنصرية ولا تطبق في الدعوى الحاضرة، ولعدم جواز تطبيق المادة ٢٢٥ المذكورة لجهة المفعول النسبي.

وحيث يتبين اولاً ان المدعى عليها قررت بموجب المادة ٢٨ من نظامها الداخلي المعدلة المتعلقة بمعاش التقاعد والمصدقة من قبل وزارة العمل تحت رقم ٤/٤٠٥ تاريخ ١٩٩٨/٤/٢٣ ادخال النظام التقاعدي لاجرائها المعتمد لديها اعتباراً من ١٩٩٨/١/١ بالنظام الداخلي، وان المدعى عليها ارسلت كتاباً بهذا الصدد برقم ٤/١١٠ تاريخ ٢٠٠١/٥/٣ إلى وزارة العمل، تأكيداً لهذا الامر، ووافقت الوزارة على ادغام المذكرة المذكورة تحت شرط المحافظة على الحقوق المكتسبة التي تشمل سائر التقديمات والعطاءات، ونشر هذا التعديل في صُلب النظام الداخلي في المؤسسة.

وحيث يتبين ثانياً ان المدير المالي في الشركة المدعى عليها السيد برنار شعيا ادلى امام المفتش اثناء التحقيق معه من قبله بتاريخ ٢٠٠٣/٨/١٨ ان المدعي يستفيد من المعاش التقاعدي ثم عاد وادلى امام المحكمة في جلسة الاستجواب المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٦/١/١٦ ان المدعي يخضع للنظام التقاعدي اذا توفرت فيه شروط هذا النظام وهي العمر ٦٤ وسنين الخدمة ٣٥، واضاف بأن اللائحة الموضوعة من ٢٩ موظف وضعت لمرة واحدة وانه لا فكرة لديه اذا كانوا بمجملهم تنطبق عليهم الشروط المذكورة.

وحيث يتبين ثالثاً ان المدير المفوض بالتوقيع عن الشركة المدعى عليها السيد نقولا سمعان ادلى اثناء استجوابه من قبل المحكمة ان الموظفين الذين طلب اليهم التوقيع على كتب استقالة ودفعت لهم تعويضات قد تم اخضاعهم للمعاش التقاعدي من قبل الشركة وان الشرطين المفترض تواجدهما هما شرط السن ٦٤ وسنين الخدمة ٣٥، وادلى بأن هذين الشرطين لم يعتمدا للكل، وان مدى الاستفادة من ذلك قد تم تحديده من قبل الشركة الام في سويسرا واضاف بأن هذا الامر ليس حكمياً بل هو عائد لها.

وحيث يتبين رابعاً من اللائحة الجوابية المرفقة بلائحة المدعى عليها الجوابية تاريخ ٢٠٠٤/٣/١٧، وتحديداً في الصفحة الثانية من اللائحة المرفقة ان الموظف في الشركة المدعى عليها السيد نبيه ثابت لا يزال يقبض وعلى مدى حياته تعويضاً تقاعدياً حددت قيمته، علماً ان السيد نبيه ثابت لم يرد اسمه على اللائحة الاسمية العائدة للـ ٢٩ موظفاً المذكورة.

وحيث يتبين خامساً من النظام الداخلي العائد للشركة المدعى عليها والمبرز مع لائحة المدعى عليها المذكورة اعلاه لا سيما من المذكرة الإدارية الملحقة به بتاريخ ١٩٧٨/١/١ ان الشركة المدعى عليها تحتفظ بحق تعديل نسب المعاشات التقاعدية المنوي دفعها ولا يحق لها الغاؤها نهائياً.

وحيث يتبين اخيراً ان الشركة منحت الإجراء المذكورين في اللوائح التي تضمنت ٢٩ موظفاً راتباً تقاعدياً استناداً إلى قبولهم الاستقالة المسبقة وقبض تعويض حددته الشركة المدعى عليها، وان شرطي السن وسنين العمل لم تطبق على اكثريتهم.

وحيث انه لا يسع الشركة المدعى عليها عدم مساواة المدعي بغيره من الاجراء لا سيما وانه في وضع مماثل لجهة حمله على الاستقالة مع عرض دفع تعويض عليه، ولما رفض صُرف من العمل دون سبب مشروع، مما

يوجب على الشركة مساواته بزملائه لجهة الراتب التقاعدي.

وحيث يقتضي تبعاً لذلك الزام المدعى عليها بدفع معاش تقاعدي للمدعي اسوة بزملائه الذين استفادوا منه وتكليفها باحتساب النسب والمعايير ذاتها المحتسبة لهم.

في تحديد راتب المدعي والمبالغ المحكوم بها:

حيث ان المدعي طلب في الاستحضار اعتبار راتبه الشهري الاخير /٦,٩٧٨,٥٩٢/ل.ل. واحتساب الحقوق العائدة له في الدعوى الحاضرة تبعاً لذلك.

وحيث ان المدعى عليها طلبت اعتبار راتب المدعي الاخير هو /٥,٣٠٥,٣٠٠/ل.ل. ثم طلبت في لائحتها المقدمة تعليقاً على الاستجواب اعتباره /٥,٠٥٠,٠٠٠/ل.ل. بحسب ما صرح المدعي في جلسة الاستجواب.

وحيث ان المدعي صرح في جلسة المحاكمة المنعقدة امام هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٥ ان راتبه الشهري الاخير هو /٥,٠٥٠,٠٠٠/ل.ل. وطلب في الاستحضار واللوائح احتساب الساعات الاضافية من ضمن اساس الراتب.

وحيث يتبين من المستندات المرفقة مع لوائح الفريقين والصادرة عن الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي ان تصفية تعويض نهاية الخدمة العائد للمدعي قد تم على اساس الراتب الاخير المصرح عنه وهو /٥,٣٠٥,٣٠٠/ل.ل. مع جميع لواحقه.

وحيث انه يقتضي اعتماد الراتب الاخير المصرح به إلى الضمان مع جميع لواحقه وهو /٥,٣٠٥,٣٠٠/ل.ل. وهو الراتب الذي صرحت به المدعى عليها في لوائحها كراتب أخير.

وحيث انه يقتضي رد طلب المدعي لجهة اعتبار بدل الساعات الاضافية يدخل في اساس الراتب لعدم اثباته ان عمله لتلك الساعات كان ثابتاً ومستمراً مما يحول دون اعتبارها جزءاً من الراتب.

وحيث يقتضي رد ما ادلى به المدعي لجهة اعتبار راتبه الاخير /٦,٩٧٨,٥٩٢/ل.ل. لا سيما وانه ناقض اقواله لهذه الجهة حين صرّح بأن راتبه الاخير هو /٥,٠٥٠,٠٠٠/ل.ل. ووافق على تصريحه هذا المدير المفوض بالتوقيع عن المدعى عليها اثناء الجلسة ذاتها، كما ان الراتب المصرح به للضمان كراتب اخير مع لواحقه هو /٥,٣٠٥,٣٠٠/ل.ل. (خمس ملايين وثلاثماية وخمسة الاف وثلاثماية ل.ل.).

وحيث انه يقتضي تبعاً لذلك احتساب حقوق المدعي في الدعوى الحاضرة على اساس الراتب الاخير الثابت وهو مع لواحقه /٥,٣٠٥,٣٠٠/ل.ل.

وحيث ان المبالغ المحكوم بها للمدعي في الدعوى الحاضرة تكون بالتالي:

٥,٣٠٥,٣٠٠ل.ل. × ١١ = /٥٨,٣٥٨,٣٠٠/ل.ل.

تعويض انذار:

٥,٣٠٥,٣٠٠ل.ل. × ٤ = /٢١,٢٢١,٢٠٠/ل.ل.

تعويضات اضافية اسوة بسائر الاجراء:

٣ اشهر (زواج مع ولدين) + ٤ اشهر (عمر بين ٤٠ و٥٠ سنة) + ثلاثة اشهر (خدمة بين ٢١ و٣٠ سنة)

١٠ × ٥,٣٠٥,٣٠٠ ل.ل. = /٥٣,٠٥٣,٠٠٠/ل.ل.

/٥,٣٠٥,٣٠٠/ل.ل. ÷ ٢٦ (يوم عمل) = /٢٠٤,٠٥٠/ل.ل. (اجر يومي)

/٢٠٤,٠٥٠/ل.ل. ÷ ٦ (ساعات عمل) = /٣٤,٠٠٨/ل.ل. (اجر الساعة العادية)

/٣٤,٠٠٨/ل.ل. ÷ ٢ = /١٧,٠٠٤/ل.ل.

/٣٤,٠٠٨/ل.ل. + /١٧,٠٠٤/ل.ل. (٥٠٪ زيادة على الساعة الاضافية استناداً إلى المادة ٣٣ فقرة ٣ من قانون العمل) = /٥١,٠١٢/ل.ل. (اجر الساعة الاضافية).

/٥١,٠١٢/ل.ل. × ٦٠٠ (ساعة اضافية عمل خلالها المدعي) = /٣٠,٦٠٧,٢٠/ ل.ل.

فيكون بدل الساعات الاضافية التي عمل خلالها المدعي يساوي: /٣٠,٦٠٧,٢٠٠/ل.ل.

وحيث يكون بالتالي مجموع المبالغ المحكوم بها للمدعي في الدعوى الحاضرة:

/٥٨,٣٥٨,٣٠٠/ل.ل. + /٢١,٢٢١,٢٠٠/ل.ل. + /٥٣,٠٥٣,٠٠٠/ل.ل. + /٣٠,٦٠٧,٢٠٠/ل.ل. = /١٦٣,٢٣٩,٧٠٠/ل.ل. (مئة وثلاثاً وستين مليوناً ومئتين وتسعاً وثلاثين الفاً وسبعماية ليرة لبنانية).

وحيث يقتضي بالتالي الزام المدعى عليها بدفع مبلغ /١٦٣,٢٣٩,٧٠٠/ل.ل. إلى المدعي يمثل مجموع المبالغ المحكوم له بها في الدعوى الحاضرة، وذلك مع الفائدة القانونية منذ تاريخ تقديم الدعوى وحتى التسديد الفعلي.

وحيث يقتضي ايضاً الزام المدعى عليها بتسديد المعاش التقاعدي إلى المدعي، بعد احتسابه وفقاً للاسس والمعايير ذاتها التي اعتمدت للآخرين ضمن لائحة الـ ٢٩ موظفاً، تحت طائلة غرامة اكراهية قدرها خمسون الف ل.ل. عن كل يوم تأخير تسري بعد شهر من تبلغ المدعى عليها مضمون هذا القرار.

وحيث انه لم يعد من فائدة في بحث كافة الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة لعدم اثباتها أو لعدم قانونيتها فيقتضي ردها.

لهذه الاسباب،

وبعد الاطلاع على مطالعة مفوض الحكومة،

يقرر المجلس بالاجماع:

١- قبول الدعوى الحاضرة شكلاً واساساً والزام المدعى عليها بدفع مبلغ /١٦٣,٢٣٩,٧٠٠/ل.ل. (مئة وثلاث وستين مليون ومئتين وتسع وثلاثين الف وسبعماية ليرة لبنانية) إلى المدعي يمثل المبالغ المحكوم له بها بنتيجة الدعوى الحاضرة (صرف تعسفي، انذار، تعويضات اضافية، ساعات اضافية) مع الفائدة القانونية منذ تاريخ تقديم الدعوى الحاضرة وحتى تاريخ الدفع الفعلي.

٢- الزام المدعى عليها بتسديد المدعي المعاش التقاعدي بعد احتسابه وفقاً للاسس ذاتها التي تضمنتها لائحة الـ ٢٩ موظفاً، تحت طائلة غرامة اكراهية قدرها خمسون الف ل.ل. عن كل يوم تأخير تسري بعد شهر من تاريخ تبلغ المدعى عليها مضمون هذا القرار.

٣- رد طلب المدعي لجهة استفادته من "التعويضات القانونية" المدلى بها للاسباب المذكورة في متن القرار ولجهة تعويض الصرف الاستثنائي لعدم الاثبات.

٤- رد كافة الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

٥- تضمين المدعى عليها الرسوم والنفقات.

❖ ❖ ❖

مجلس العمل التحكيمي في لبنان الشمالي

الهيئة الحاكمة: الرئيس حريص معوض
والعضوان عبد الرحمن حلاب
ومحمد شهاب

القرار: رقم ٢٧٢ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣

دوينا دوميتر/ الدكتور احمد الحسيني (مدير مستشفى الحسيني)

- صفة – مقاضاة – نظرية رب العمل الظاهر – الحق في مقاضاة من يقوم ظاهرياً بادارة المؤسسة – رد الدفع بانتفاء الصفة المدلى به من المدعى عليه – صلاحية – توفر عنصر رابطة التبعية والاجر – التقيّد بدوام العمل – عقد اجارة الخدمة – الفقرة (١) من المادة ٦٢٤ موجبات وعقود – رد الدفع بانتفاء الصلاحية – رابطة عمل – وجوب تسوية اوضاع المدعية لدى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي.

من المتفق عليه علماً واجتهاداً انه لا يطلب من الاجير الذي يعمل في مؤسسة ما ان يكون على بيّنة من وضعها القانوني الحقيقي بل يحق له مقاضاة من يقوم ظاهرياً على الاقل بالادارة أو من يظهر انه مولج سلطة في تلك المؤسسة أو الشركة بالاستناد إلى نظرية رب العمل الظاهر.

ان الرقابة القانونية تبقى المعيار الاساسي والجوهري الواجب اعتماده في كل نزاع قد يثيره صاحب مهنة حرة بوجه مؤسسة مرتبط معها بعقد استخدام.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

١- حيث إن الدعوى مقدمة ضمن المهلة القانونية المنصوص عنها في المادة ٥٦ من قانون العمل والمدعية قد صرفت بتاريخ ٢٠٠٢/٨/٣٠ وتقدمت باستحضار دعوى بتاريخ ٢٠٠٤/٤/٢٢ فتكون مقبولة شكلاً هذه الدعوى.

٢- لجهة وجوب رد الدعوى شكلاً كون الصفة المعطاة للمدعى عليه كمدير للمستشفى لا تتوفر لديه.

حيث إنه من الرجوع إلى اوراق الدعوى والمستندات المبرزة وخاصة افادة العمل الصادرة عن ادارة مستشفى الدكتور هاشم الحسيني وموقعة من قبل مدير مستشفى الحسيني الدكتور احمد الحسيني على احدى الاوراق العائدة للمستشفى حيث ورد في متنها "مستشفى الدكتور هاشم الحسيني" تاريخ ٢٠٠٣/١٢/٣١.

وحيث ان هذه الافادة لم يطعن المدعى عليه بصحتها وبصحة التوقيع مما يؤكد صفة الدكتور احمد الحسيني، المدعى عليه، كمدير للمستشفى.

وحيث انه لجهة مقاضاة المدعى عليه وصفته في هذه الدعوى، فإنه من المتفق عليه علماً واجتهاداً انه لا يطلب من الاجير الذي يعمل في مؤسسة ما ان يكون على بينة من وضعها القانوني الحقيقي بل يحق له مقاضاة من يقوم ظاهرياً على الاقل بالادارة أو من يظهر انه مولج سلطة في تلك المؤسسة أو الشركة كما سار على ذلك الاجتهاد وبالاستناد إلى نظرية رب العمل الظاهر، فيكون المدعى عليه وفقاً لاجتهاد هذا المجلس المستمر مسؤولاً عن حقوق المدعية وله الصفة للمقاضاة مما يقتضي رد اقوال المدعى عليه لهذه الجهة.

٣- لجهة عدم صلاحية المجلس لكون المهنة التي تمارسها المدعية لا تخضع لقانون العمل:

حيث انه من الرجوع إلى ملف الدعوى يتبين انه ثابت من الافادة الصادرة عن "مستشفى الدكتور هاشم الحسيني" ان المدعية عملت في المستشفى من تاريخ ١٩٨٦/١٠/١ ولغاية ٢٠٠٢/٨/٣٠ بصفة طبيبة مناوبة.

وحيث ان المدعى عليه يدلي بعدم صلاحية المجلس لأن المدعية تعمل كطبيبة ومهنة الطب هي مهنة حرة منظمة بقانون لا مساغ لاعمال أحكام قانون العمل على من يمارسها على الاطلاق، مما يعني عدم صلاحية المجلس للنظر بهذه الدعوى.

وحيث ان صلاحية مجلس العمل التحكيمي لم تعد تقتصر على النظر في الخلافات الناشئة بين ارباب العمل والاجراء عن تطبيق أحكام قانون العمل وفقاً لما نصت عليه الفقرة ٣ من المادة ٧٩ من قانون العمل بل توسعت صلاحية المجلس لتشمل "نزاعات العمل الفردية الناشئة عن علاقات عمل بمفهوم المادة ٦٢٤ موجبات وعقود فقرة اولى.

وحيث يتبين ان المدعية عملت في مستشفى الدكتور هاشم الحسيني كطبيبة مناوبة مما يؤكد انها ادت عملاً، العنصر الاول للعقد، كما انها كانت تتقاضى راتباً ثابتاً قدره ٣٧٥٠٠٠ل.ل. شهرياً اضافة إلى نسبة ٢٥٪ من الكلفة التي يدفعها المريض على الصندوق خلال مناوبتها، فالعنصر الثاني أي الاجر متوفر. اما لجهة العنصر الثالث وهو التبعية وذلك ضمن المستشفى فانها كانت اثناء المناوبة تقوم بعملها بنفسها وذلك ضمن المستشفى وفي اوقات محددة متقيدة بساعات الدوام والحضور والانصراف المحدد من قبل صاحب العمل التابعة له. مما يقتضي اعتبار علاقة عمل المدعية مع المدعى عليه ثابتة بمفهوم المادة ٦٢٤ فقرة "١" من قانون الموجبات والعقود مما يجعل من المجلس المرجع المختص للنظر بهذه الدعوى، ويقتضي رد الدفع بعدم صلاحية هذا المجلس للنظر بالدعوى.

٤- لجهة كون المدعية تعمل كموظفة لدى منظمة الامم المتحدة لشؤون اللاجئين (الاونروا):

وحيث إنه بعد الاطلاع على الاوراق كافة يتبين أن المدعية بصفتها من اصحاب المهن الحرة قد ارتبطت برب عمل، وبعقد تتوافر فيه الشروط الالزامية المنصوص عنها في المادة ٦٢٤ موجبات وعقود أي العمل والاجر والرقابة القانونية.

وحيث إن الرقابة القانونية تبقى المعيار الاساسي والجوهري الواجب اعتماده في كل نزاع وقد يثيره صاحب مهنة حرة بوجه مؤسسة مرتبط معها بعقد استخدام.

وحيث إن المدعية كانت تتلقى ارشادات وتعليمات المستشفى وكانت متقيدة بدوام معين في مركز عملها وفقاً لمواعيد معينة ومحدّدة يفرضها رب العمل.

وحيث إن المدعى عليه لم يعترض مطلقاً على عمل المدعية في الاونروا ولم يشترط عليها حصر نشاطها لديه، وقد اعطيت المدعية افادة حسن سيرة وسلوك مما يقتضي وبالاستناد إلى مجمل الوقائع الثابتة في الدعوى رد اقوال المدعى عليه لجهة رد الدعوى كون المدعية تعمل كموظفة لدى منظمة الامم المتحدة لشؤون اللاجئين (الاونروا).

ثانياً – في الاساس:

١- لجهة بدل منح تعليم عن السنتين الاخيرتين:

حيث ان المدعية تطلب من المدعى عليه دفع بدلات منح تعليم بمعدل مليون ليرة لبنانية عن كل سنة عن ولديها نور وكرستينا اللذين يتلقيان العلم في مدارس خاصة.

وحيث ان الجهة المدعية لم تبرز ما يثبت استحقاقها لمنح التعليم المطالب بها بأية افادات مرفقة باخراج قيد عائلي مما يقتضي رد اقوال المدعية لهذه الجهة.

٢- لجهة الاجازات السنوية:

حيث ان المدعية تطلب ايفاءها مبلغ ٤٦٠٠٠٠ ل.ل. عن السنتين الاخيرتين بدل اجازة سنوية.

وحيث ان مطالبة المدعية بالتعويض عن اجازاتها السنوية عن السنتين الاخيرتين مستوجب الرد لعدم ثبوت انها طالبت بها وتمنع المدعى عليه عن افادتها منها. (م.ع.ت) غصن/ شركة أ.مرك".

رقم ٢٨٤ تاريخ ١٩٩٣/٦/١٥ (الرئيس الشخيبي) مما يقتضي رد اقوال المدعية لهذه الجهة.

٣- لجهة تعويض بدل النقل:

حيث إن المدعية طالبت بالزام المدعى عليه ان يدفع لها بدل انتقال عن السنتين الاخيرتين بمعدل ١٢٠٠٠٠٠ل.ل.

وحيث ان المدعية تتقاضى راتباً شهرياً قدره ٣٧٥ الف ليرة لبنانية وانه وفقاً للدوام المدلى به من قبلها نرى تحديد بدل النقل المتوجب لها عن السنتين الاخيرتين بذمة المدعى عليه الذي لم يثبت استفادة المدعية من بدل النقل أو إنه أمّن وسيلة لنقلها خلال عملها.

وحيث يقتضي الزام المدعى عليه باعطاء المدعية مبلغاً يقدره هذا المجلس بثمانمئة الف ليرة لبنانية وفقاً للمادة الاولى من المرسوم ٧٧٢٤ تاريخ ٥ نيسان المعدل بالمادة الرابعة من المرسوم ٦٢٦٣ تاريخ ١٩٩٥/١/١٨ بحيث اصبح بدل النقل اليومي ٦٠٠٠ ل.ل. عن كل يوم عمل بدلاً من ٢٠٠٠ ل.ل. والزام المدعى عليه بدفع بدل نقل ثمانمئة الف ليرة لبنانية.

٤- لجهة نهاية الخدمة:

حيث إن المدعى عليه يطلب رد مطالب المدعية وطلب الشخص الثالث، الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي لعدم شرعيته ولعدم قانونيته لأنه لا يوجد رابطة عمل بين المدعية وبينه.

وحيث إن الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي يؤكد الزامية انتساب المدعية لصندوق الضمان بفروعه الثلاثة وإنه كان على المدعى عليه تنسيبها اصولاً ودفع الاشتراكات المتوجبة عنها وتغريمه لجهة التأخير.

وحيث إنه وفقاً لما جرى بحثه في حيثيات هذا الحكم، من علاقة عمل بين المدعية والمدعى عليه فإنه يقتضي بعد قبول ادخال الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في الدعوى الزام المدعى عليه بتسوية وضع المدعية لدى الصندوق ودفع الاشتراكات المتوجبة عليه عن الاجور الحقيقية المدفوعة للمدعية طوال فترة خدمتها لديه اعتباراً من تاريخ ١٩٨٦/١٠/١ ولغاية ٢٠٠٢/٨/٣٠ على اساس راتب شهري وقدره ٤٦٠٠٠٠ل.ل. وهذا الراتب يتضمن النسبة المئوية المقدرة من قبل هذا المجلس ومفوض الحكومة. وحفظ حق المدعية بمراجعة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي للحصول على تعويض نهاية خدمتها المستحق لها وحفظ حق الصندوق بسلوك الطرق الإدارية المخولة قانوناً له لتحصيل هذه الاشتراكات مع غرامات التأخير عن طيلة عمل المدعية لدى المدعى عليه.

وحيث لم يعد من حاجة لبحث سائر ما اثير إما لأنه لقي رداً ضمنياً في ما تقدم من تعليل وإما لعدم تأثيره على النتيجة التي توصل اليها المجلس.

لذلك،

يقرر بالاجماع:

١- قبول الدعوى شكلاً.

٢- رد الدفع بانتفاء صفة المدعى عليه الدكتور احمد الحسيني.

٣- اعتبار العلاقة التي كانت قائمة بين المدعية الدكتورة دوينا دميترو علاقة عمل بمفهوم المادة ٦٢٤ موجبات وعقود مع المدعى عليه الدكتور احمد هاشم الحسيني بصفته مدير مستشفى الحسيني.

٤- اعلان صلاحية هذا المجلس للنظر بهذه الدعوى.

٥- رد اقوال المدعى عليه لجهة رد الدعوى كون المدعية تعمل كموظفة لدى منظمة الامم المتحدة لشؤون اللاجئين (الاونروا).

٦- رد طلب منَح التعليم لعدم ابراز ما يثبت استحقاقها.

٧- رد طلب المدعية لجهة بدل الاجازات السنوية.

٨- الزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية ٨٠٠,٠٠٠ ل.ل. بدل نقل مع الفائدة القانونية من تاريخ صدور الحكم وحتى الدفع الفعلي للمبلغ.

٩- بعد ادخال الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في الدعوى الزام المدعى عليه بتسوية وضع المدعية ودفع الاشتراكات المتوجبة عليه للصندوق الوطني للضمان الإجتماعي عن الاجور الحقيقية المدفوعة للمدعية طوال فترة عملها لديه أي من تاريخ ١٩٨٦/١٠/١ حتى ٢٠٠٢/٨/٣٠ براتب شهري يقدره المجلس ٤٦٠٠٠٠ ل.ل. على ان يصرف تعويض نهاية الخدمة بواسطة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي. وفي مطلق الاحوال حفظ حق الصندوق بسلوك الطرق الإدارية لتحصيل الاشتراكات والغرامات كافة عن طيلة عمل المدعية لدى المدعى عليه.

١٠- رد سائر الاسباب الزائدة أو المخالفة بما فيها طلب العطل والضرر.

١١- تدريك المدعى عليه الرسوم والنفقات كافة.

❖ ❖ ❖

مجلس العمل التحكيمي في لبنان الشمالي

الهيئة الحاكمة: الرئيس حريص معوض والعضوان مقبل ملك وانطانيوس منصور

القرار: رقم ٣٣٠ تاريخ ٢٠٠٦/١١/١٥

هلال جابر/ شركة الانشاءات العربية وشركة "ميدغلف" للتأمين

- طارئ عمل – مساعد حداد باطون – حادث اثناء العمل – وجوب الامتناع عن القيام بالاعمال المضنية – وجوب تغيير نمط العمل – صرف.

- صرف تعسفي – المطالبة بتعويض – مرور زمن – صفة.

- عقد تأمين – مرور زمن – استمرار المطلوب ادخالها شركة ميدغلف بدفع تعويضات الاستشفاء للمدعي سنداً لعقد التأمين المنظم مع المدعى عليها عن حوادث طارئ العمل – المادة ٣١ من المرسوم ٨٣/١٣٦ – سقوط الدعوى بمرور الزمن من تاريخ الحادث أو اختتام التحقيق أو التوقف عن دفع التعويض – رد الدفع بمرور الزمن.

- صرف تعسفي – ثبوته – مسؤولية الشركة عن فسخ العقد – تعويض.

- عجز جزئي دائم بنسبة ١٥٪ و٢٠٪ في الطرف العلوي الأيسر – عدم ذكره في الجدول الملحق بالمرسوم الاشتراعي ٨٣/١٣٦ – تقدير التعويض من قبل مجلس العمل على ضوء الخسارة اللاحقة في مقدرة الاجير المصاب على الكسب – الاخذ بالاعتبار خبرة الاجير وكفاءته في العمل - تعويض – الزام المدعى عليها والمطلوب ادخالها به بالتكافل فيما بينهما.

- تعويض نهاية خدمة – الزام المدعى عليها بتسوية وضع الاجير في الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي.

بناءً عليه،

حيث ان الاجير المدعي هلال جابر حصل له حادث طارئ بتاريخ ٢٠٠١/١/١٨ اثناء عمله مع المدعى عليها شركة الانشاءات العربية بصفة مساعد حداد باطون وقد استدعى نقله إلى مستشفى المنلا في طرابلس حيث تبين بعد اجراء الفحوصات انه يعاني من تشنج عضلي فوقي من الرقبة والكتف الايسر وهو بحاجة إلى العلاج والراحة. كما عاينه بتاريخ ٢٠٠١/٩/١٢ الدكتور خالد الحسيني الذي تبين له ان العصب الاساسي قد تعرض للتملص ويقتضي الامتناع عن القيام بالاعمال المضنية وعدم رفع الاثقال وعلى هذا الاساس طلبت المدعى عليها بعد مطالبتها بالتعويض المؤقت ان يعمل حارساً يومياً بأجر ١١ د. أ. يومياً وذلك لقاء التعويض المؤقت الواجب دفعه. وبتاريخ ٢٠٠٣/٨/٦ عاينه الدكتور نجاريان بعد ان اجرى له عملية في حزيران بأن حالته الصحية تستدعي تغيير نمط العمل كما انه بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٩ حضر المدعي إلى العمل لدى المدعى عليها، فأبلغ انه موقوف عن العمل، فما كان منه الاّ ان ادعى على الشركة المدعى عليها طالباً الزامها بأن تدفع له تعويض صرف تعسفي والزام المدعى عليها، المطلوب ادخالها شركة ميدغلف للتأمين بالتكافل والتضامن مع شركة الانشاءات العربية بدفع تعويض عن طارئ العمل الذي اصابه، مع الزام شركة الانشاءات ايضاً بأن تدفع تعويض نهاية خدمته.

وحيث إن المطلوب ادخالها شركة ميدغلف طلبت رد الدعوى لسقوط حق المدعي بمرور الزمن واستطراداً رد الدعوى لعدم قانونية المبلغ المطالب به.

وحيث إن المدعى عليها شركة الانــشاءات العربيــة ادلت بأنها هي غير الشركة التي كان يعمل فيها المدعي ولا علاقة لها بها واعلان عدم قبول الــدعوى بوجههــا لانعدام صفتها سنداً لاحكام المادة ٦٢ أ.م.م. واخراجهــا من المحاكمة وقد قدمت دفعاً شكلياً في هذا المنحى، مما يقتضي بحث مجمل الاسباب المثارة وفقاً لما يلي:

اولاً – لجهة تطبيق مدة مرور الزمن المنــصوص عنها في المادة ٣٠ من المرسوم رقم ٨٣/١٣٦:

حيث تطلب المطلوب ادخالها اعلان سقوط الــدعوى بمدة مرور الزمن المنصوص عنها في المادة ٣١ مــن المرسوم رقم ٨٣/١٣٦ باعتبار أن حادث طارئ العمل حــصل بتــاريخ ٢٠٠١/١/١٨ وإن المــدعي تقــدم باستحضار دعوى بتاريخ ٢٠٠٣/١١/١٥ أي بعد فوات المهلة المنصوص عنها في المــادة ٣١ مــن المرســوم الاشتراعي المذكور اعلاه.

وحيث لا خلاف على أن حادث طارئ العمــل قــد حصل للمدعي اثناء عمله وبسببه لدى الجهــة المــدعى عليها في تاريخ ٢٠٠١/١/١٨ وقــد اجريــت للمــدعي عملية في شهر حزيران من العــام ٢٠٠٣ علــى يــد الدكتور رافي نجاريان وقد نظم هذا الاخير تقريراً بهــذا الصدد كما نظم الدكتور رامي الابيض تقريــراً بتــاريخ ٢٠٠٣/١١/٦ ذكر فيه بأنه بحاجة للعلاج الدائم بواسطة "Neutronlin 300 mg, 2 fois par jour".

وحيث يتبين مــن الوقــائع المعروضــة اعــلاه ان المطلوب ادخالها كانت مستمرة في دفــع التعويــضات الاستشفائية للمدعي سنداً لعقد التأمين المنظم فيما بينهــا وبين المدعى عليها لتأمين حوادث طوارئ العمل التــي قد تصيب اجراء المدعى عليها اثنــاء عملهــم اســتناداً للمرسوم ٨٣/١٣٦. واوضحت ذلك في اللائحة الجوابية الاولى المقدمة منها – المطلوب ادخالهــا – الــصفحة الثانية تاريخ ٢٠٠٢/٢/١١ وقيامها بموجباتها مفــصلة كافة.

وحيث إن المادة ٣١ مــن المرســوم ٨٣/١٣٦ قــد نصت على سقوط الدعوى بمدة مرور سنة من تــاريخ الحادث أو اختتام التحقيق أو التوقف عن دفع التعويض.

وحيث إن المدعي بعد ابراز تقرير الــدكتور خالــد حسين بتاريخ ٢٠٠١/٩/١٢ اعيد لممارسة عمل حارس يومي لدى المدعى عليها واستمر بهذا العمل حتى تاريخ صرفه في ٢٠٠٣/١٠/٢٩ وهذا امر لم تنكره المــدعى عليها ولم تتحفظ عليه، فتكون الدعوى مسموعة وواردة ضمن المهلة القانونية مما يقتضي رد اقوال المطلــوب ادخالها لهذه الجهة.

ثانياً – لجهة الدفع بعدم القبول لانتفاء صفة المدعى عليها شركة الانشاءات العربية في الدعوى:

حيث إن الشركة المدعى عليها، "شركة الانــشاءات العربية ش.م.ل." تدلي بأنها غير الشركة التي كان يعمل فيها المدعي "شركة الانشاءات العربية العالمية ش.م.ل." مما يقتضي اعلان انتفاء صفتها بالمخاصمة وعدم قبول الدعوى بوجهها سنداً للمادة ٦٢ أ.م.م.

وحيث إنه من الرجوع إلى المستند المبــرز بتــاريخ ٢٠٠٥/٦/١ من قبل الجهة المطلــوب ادخالهــا، وهــو بوليصة تأمين لدى شركة ميدغلف، انفاذاً لما كلفت بــه في جلسة ٢٠٠٥/٤/١٣ فإن هذه البوليــصة تثبــت أن شركة الانشاءات العربية ش.م.ل. هي الشركة التي تنفذ مشروع المساكن في منطقة باب التبانة، القبة طــرابلس لبنان.

وحيث إنه من الرجوع إلى اشعار التبليغ الموقع من المباشــــر بتـــــاريخ ٢٠٠٤/١/١٧ و٢٠٠٤/٢/٢٤ و٢٠٠٤/٤/٢٧ ومــشروحات المباشــر بــأن شــركة الانشاءات العربية تبلغت بواسطة الموظف امل الــشيخ واستلمت الاوراق ووقعت.

وحيث إن المطلوب ادخالها، شركة المتوسط والخليج للتأمين ابرزت بلائحة تعليق على تحقيق وزارة العمــل مستنداً يؤكد بأن شركة الانــشاءات العربيــة العالميــة وشركة الانشاءات العربية همــا متعاقــد واحــد لــدى الشركة.

وحيث يقتضي رد الدفع الشكلي المقدم من المــدعى عليها واعتبارها الشركة المنفذة لمشروع المساكن، باب التبانة والقبة طرابلس – لبنان وإن المدعي يعمل لــدى هذه الشركة.

ثالثاً – لجهة الصرف التعسفي:

حيث إنه سنداً للمادة ٥٠ فقرة "ب" من قانون العمــل يجب على من يتذرع بأن الفسخ حصل نتيجــة لاســاءة استعمال الحق أو لتجاوزه ان يقيم الدعوى بــذلك امــام المجلس التحكيمي خلال مهلة الشهر من تاريخ ابلاغــه الفسخ.

وحيث إنه ثابت من اقرار المدعي فــي استحــضاره بأنه تبلغ قرار المدعى عليها شركة الانشاءات العربيــة ش.م.ل. بأنه موقوف فوراً عن العمل وقد ابلغــه ايــاه المدعو منتصر المصري مراقب الدوام لــديها بتــاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٩.

وحيث إن المدعي اقام الدعوى بتاريخ ٢٠٠٣/١١/١٥ أي خلال مهلة الشهر سنداً للمادة ٥٠ فقرة "ب" من قانون العمل.

وحيث أن صرف المدعي بالصورة التي تمت اعلاه يعتبر صرفاً تعسفياً وبالتالي تكون الشركة المدعى عليها مسؤولة عن فسخ هذا العقد دون أي انذار أو اخطار إلى المدعي وفقاً للاصول مما يقتضي التعويض عن هذا الفسخ من جهة واحدة بمعدل خمسة اشهر وفقاً لتقدير المجلس في هذا الخصوص كما واعتبار الراتب ٦٠٠ د.أ. كما يرى المجلس ايضاً:

٦٠٠ د.أ. × ٥ = ٣٠٠٠ د.أ. ثلاثة الاف د.أ.

رابعاً – في تعويض بدل الانذار:

حيث إن المدعي استمر في العمل لغاية تركه بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٩ وعملاً بأحكام المادة ٥٠ فقرة "ج" من قانون العمل يحق له بدل تعويض انذار بمعدل شهر واحد.

٦٠٠ د.أ. × ١ = ٦٠٠ د.أ.

فقط ستمئة /٦٠٠/ دولار اميركي.

خامساً – بدل تعويض طارئ عمل:

حيث إن هذا المجلس بعد الاطلاع على التقارير الطبية المبرزة في هذه الدعوى يرى الاعتماد على التقرير الصادر عن الدكتور عارف ضاهر تاريخ ٢٠٠٣/١٠/١٠ بعد ان أجرى الكشف على المدعي هلال خالد جابر تبين ان نسبة العجز هي: عجز جزئي دائم يتراوح بين ١٥٪ و٢٠٪ وذلك في الطرف العلوي الايسر.

وحيث إن حساب التعويض عن هذا العجز المستديم الجزئي اللاحق بالمدعي من جراء طارئ العمل غير مذكور في الجدول الملحق بالمرسوم الاشتراعي (الملحق رقم ١)، فيعود لمجلس العمل التحكيمي حق تقدير الخسارة اللاحقة في مقدرة الاجير المصاب على الكسب، بعد ان يؤخذ بعين الاعتبار خبرة الاجير وكفاءته في العمل (مادة ٤ من المرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١٣٦).

وحيث إنه بالاستناد إلى التقارير المبرزة في هذا الملف وخاصة التقرير الصادر عن الدكتور عارف ضاهر الذي حدد نسبة العجز الجزئي الدائم يكون التعويض المترتب على الجهة المدعى عليها وعلى المطلوب ادخالها بالتكافل والتضامن مبلغ: ثلاث ملايين ليرة لبنانية كما يقدره هذا المجلس.

سادساً – لجهة بدل تعويض نهاية الخدمة:

حيث إن المدعي يطلب الزام المدعى عليها شركة الانشاءات العربية بدفع تعويض نهاية خدمة عن ثلاث سنوات بواسطة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي.

وحيث انه وبعد ادخال الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي يرى الزام الجهة المدعى عليها شركة الانشاءات العربية ش.م.ل. بدفع تعويض نهاية خدمة المدعي من تاريخ ٢٠٠٠/١٠/٢٠ لغاية تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٩ على ان يصرف بواسطة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي وفقاً للراتب وسنداً لاحكام قانون الضمان الإجتماعي، وحفظ حق الصندوق بسلوك الطرق الإدارية لتحصيل الاشتراكات والغرامات كافة من المدعى عليها عن المدعي عن طيلة فترة عمله لديها مع التنويه بأن المدعى عليها لم تبين في لوائحها ما هو مترتب بذمتها من تعويض نهاية خدمة وإن ذلك لا يعني حرمانه منها وهي حقوق المدعي التي نصت عليها أحكام قانوني العمل والضمان الإجتماعي وإن احكامهما آمرة والزامية لتعلقها بالانتظام العام.

وحيث يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب ورد اقوال الجهة المدعى عليها والمطلوب ادخالها.

وحيث لم يعد من حاجة لبحث سائر ما اثير إما لأنه قد لقي رداً ضمنياً وإما لأنه اصبح بدون موضوع.

لذلك،

وبعد الاستماع لمطالعة مفوض الحكومة يحكم بالاجماع:

١– قبول الدعوى شكلاً.

٢– اعتبار الصرف صرفاً تعسفياً سنداً للمادة ٥٠ عمل فقرة "ب".

٣– رد طلب الجهة المطلوب ادخالها، شركة Med Gulf شركة المتوسط والخليج للتأمين ولاعادة التأمين – شركة لبنانية مغفلة لجهة سقوط الدعوى بمرور الزمن.

٤– رد الدفع الشكلي للجهة المدعى عليها شركة الانشاءات العربية لانتفاء صفتها واعتبارها الشركة التي تنفذ مشروع المساكن في منطقة باب التبانة والقبة – طرابلس – والمفوض بالتوقيع عنها علي غسان المرعبي رئيساً لمجلس الإدارة ومديراً عاماً.

٥– الزام المدعى عليها شركة الانشاءات العربية ش.م.ل. ان تدفع للمدعي هلال جابر مبلغ:

٣٠٠٠د.أ. (بدل صرف تعسفي) + ٦٠٠د.أ. بدل انذار = ٣٦٠٠د.أ. ثلاثة الاف وستمئة دولار اميركي.

٦- الزام المدعى عليها شركة الانشاءات العربية ش.م.ل. وشركة ميدغلف – شركة المتوسط والخليج للتأمين ولاعادة التأمين بأن تدفع للمدعي هلال جابر مبلغاً وقدره ثلاث ملايين ليرة لبنانية كبدل تعويض عن طارئ عمل مع الفائدة القانونية (كما يقدره هذا المجلس) من تاريخ صدور الحكم.

٧- وبعد ادخال الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في الدعوى الزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعي تعويض نهاية خدمته من تاريخ بدئه العمل في ٢٠/١٠/٢٠٠٠ ولغاية تركه العمل بتاريخ ٢٩/١٠/٢٠٠٣ وفقاً لراتبه الاخير كما اعتمده المجلس ٦٠٠ د.أ. شهرياً، هذا الراتب لم تناقشه ولم تنكره الجهة المدعى عليها على ان يصرف هذا التعويض بواسطة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي مع حفظ حق الصندوق بتحصيل الاشتراكات والغرامات كافة من الجهة المدعى عليها عن طيلة عمل المدعي لديها، في حال ثبوت عدم تصفية هذا التعويض.

٨- رد سائر الاسباب الزائدة أو المخالفة وتضمين الجهة المدعى عليها الرسوم والنفقات كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة الدرجة الاولى في بيروت
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس حبيب مزهر والعضوان حسام عطاالله وطارق طربيه

قرار صادر بتاريخ ١٤/١٢/٢٠٠٦

شركة مركز التعهدات العامة/ شركة الكترو امبكس

- دعوى – دفع باستئخار البت بها – شروط الاستئخار وفقاً لاحكام المادة الثامنة أصول جزائية – دعوى جزائية بجرم المادة ٦٦٦ عقوبات – دعوى مدنية تستهدف اعطاء الوصف القانوني الصحيح للشيكات موضوع الدعوى الجزائية – عدم تأثير الدعوى العامة على الحل الذي سوف يقرر في الدعوى المدنية – امكانية البت بالدعوى الاخيرة واتخاذ قرار بشأنها دون الحاجة للتثبت من وجود الجرم الجزائي – رد الدفع بالاستئخار.

- شيكات موقعة ومكتملة البيانات القانونية – اتفاق جانبي بين الساحب والمستفيد على توصيف تلك الشيكات عن طريق ربط استحقاقها بشروط معينة – طبيعة الشيك القانونية – التزام صرفي – احاطته بجميع الضمانات – عدم امكانية الإعتراض على دفع قيمته الا في حالتين حصريتين – اتفاق الساحب والمستفيد في ورقة جانبية على شروط أو تاريخ استحقاق الشيك لا ينعكس سلباً عليه كمؤسسة قانونية بحيث يبقى متوجباً الدفع عند اول طلب طالما ان جميع البيانات المطلوبة متوافرة فيه – رد طلب المدعية اعطاء الوصف القانوني الصحيح لتلك الشيكات واعتبارها سندات عادية مع حفظ حقوقها الكاملة الناشئة عن الاتفاقية الجانبية الموقعة بينها وبين المدعى عليها.

ان اتفاق الساحب والمستفيد في ورقة جانبية على شروط أو تاريخ استحقاق الشيك لا ينعكس سلباً عليه كمؤسسة قانونية بحيث يبقى متوجباً الدفع عند اول طلب طالما ان جميع البيانات المطلوبة متوافرة فيه، ولا يعود بالتالي للساحب التذرع بالورقة المذكورة تغييراً في الوصف أو اعتراضاً على الدفع أو تهرباً من المسؤولية المدنية، انما يعود له في اطار العلاقة التعاقدية القائمة بين الاثنين، بالاستناد إلى تلك الورقة، مطالبة المستفيد بالتعويض عليه في حال اخلاله بالشروط المتفق عليها، وعليه لا يكون الشرط باطلاً بين الفرقاء في اطار علاقتهما الاصلية الا انه لا يؤثر في الآلية القانونية للشيك الذي لا يمكن الخروج عن الالتزام الصرفي الناشئ عنه.

بناءً عليه،

اولاً – في الدفع باستئخار البت بالدعوى:

حيث إن المدعى عليها تطلب وقف السير بالدعوى لحين الفصل بالشكوى الجزائية المقدمة منها امام النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان بوجه المدعية والسيد محسن الاسعد ومصرف التمويل ش.م.ل. موضوعها المواد ٦٦٦ و٦٥٨ و٢١٩/٦٦٦ والمادتان ٢ و٨ من قانون السرية المصرفية المسجلة تحت الرقم ٢١٤٢٠/ش/٢٠٠٦، عملاً بقاعدة الجزاء يعقل الحقوق لما لهذه الاخيرة من تأثير على الدعوى الحاضرة،

وحيث إن المدعية تطلب رد الدفع المذكور لعدم وجود دعوى بل مجرد شكوى، وبسبب تخلف شرط ذاتية المدعي، ولعدم وحدة الموضوع والسبب بين الدعوى والشكوى إذ أن الاولى ترمي إلى اعطاء

الوصف الصحيح للشيكات فيما ترمي الثانية إلى الزام المدعية بدفع قيمتها،

وحيث إن المادة ٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية توجب على المرجع المدني، متى اقام المتضرر دعواه امامه، أن يتوقف عن النظر في الدعوى المدنية إلى ان تُفصَل، بحكم مبرم، دعوى الحق العام،

وحيث يستفاد من أحكام المادة المذكورة وجوب توافر شرطين لتوقف السير بالدعوى المدنية: الاول شكلي، يستوجب قيام الدعوى العامة فعلاً إما امام المحكمة أو قاضي التحقيق، بحيث لا يكتفى بالشكوى الجزائية ولو اقترنت بالادعاء الشخصي، والثاني موضوعي، يتعلق بموضوع الدعويين، بحيث يكون موضوع الدعوى المدنية المطالبة بتعويض ناشئ عن فعل جرمي يكون بدوره موضوع الدعوى العامة، أو يكون هنالك رابطة وثيقة متعلقة بواقعة مشتركة ما بين موضوع الدعويين بحيث تتأثر الدعوى المدنية بما سوف تؤول اليه الدعوى العامة،

وحيث يتبين من الافادة الصادرة عن قلم النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان (المرفقة ربطاً بلائحة المدعى عليها تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٧) أنه بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٧ إدّعت النيابة العامة الاستئنافية على شركة التعهدات العامة والسيد محسن الاسعد بجرم المادة ٦٦٦ عقوبات امام حضرة قاضي التحقيق الاول في جبل لبنان، فيكون الشرط الاول قائماً،

وحيث إن موضوع الدعوى الحاضرة لا يتعلق بالضرر الذي نشأ عن عملية سحب شيك دون مؤونة بل يتمحور حول اعطاء الوصف القانوني الصحيح للشيكات موضوع الدعوى الجزائية حيث يطالب المدعي بالزام المدعى عليه بتسديد قيمتها والتعويض عليه، فضلاً عن ان النتيجة التي ستؤول اليها الدعوى العامة لا تؤثر على الحل الذي سوف يقرر في الدعوى الحاضرة اذ بوسع هذه المحكمة البت بموضوع الدعوى واتخاذ قرار بشأنها دون الحاجة للتثبت من وجود الجرم الجزائي، فيكون الشرط الثاني غير متوفر ويقتضي تبعاً لما تقدم رد الدفع بالاستئخار،

(يراجع بهذا الخصوص، قرار محكمة الاستئناف في بيروت، الغرفة الاولى، رقم ٢٥٩ تاريخ ٢٠٠١/١٢/١٣، المصنف السنوي في الاجتهاد، القضايا المدنية، ٢٠٠١، ص ٢٣١).

ثانياً – في الاساس:

حيث إن المدعية تطلب الحكم بابطال مفعول الشيكات الثلاثة المعطاة منها للمدعى عليها لأنه تم تسليمها اياها على سبيل الامانة وهي معلقة على شرط وان لم يصر إلى ذكره في متنها ما يوجب اعطاءها الوصف القانوني الصحيح واعتبارها سندات دين عادية معلقة على شرط إذ انها خرجت عن الغاية الاساسية من التعامل بها كأداة للايفاء وتحولت إلى أداة للضمان كما هو ثابت من نية الفرقاء الحقيقية ووفاقاً لاحكام المادة ٤١٠ معطوفة على المادة ٤٠٩ تجارة،

وحيث إن المدعى عليها تطلب رد الدعوى لعدم قانونيتها وصحتها لكون الشيكات تمثل رصيد المبلغ المستحق بذمة المدعية بنتيجة شرائها بضاعة منها ولكونها مستحقة الاداء ومسلمة للدفع وليس على سبيل الامانة فهي تمثل ثمن البضاعة التي يفوق ثمنها قيمة الشيكات الثلاثة، وأنه اكثر استطراداً فلو سلّمنا جدلاً أن الشيكات سُلمت على سبيل الضمانة فإن عدم تسديد الثمن يوليها الحق بصرفها، وأخيراً أنه وعلى فرض تسديد قيمتها فإنه لا يجوز وقف صرفها لمخالفة ذلك أحكام القانون ويتعين على الساحب دفع قيمتها ويكون له مراجعة القضاء المختص لتحصيل حقوقه،

وحيث بالعودة إلى الواقعات المساقة أعلاه بالتقاطع مع المستندات المبرزة تأييداً لها يتبين ما يلي:

– إن المدعية التزمت بموجب مناقصة مع مؤسسة كهرباء لبنان مشروع أشغال تنفيذ خط كهرباء بكفيا – فيطرون، حقل الريس – حالات ٦٦ ك.ف. بموجب القرار الصادر عن مجلس إدارة المؤسسة يحمل الرقم ٣٦٦-٢٠٠١/٣٥ تاريخ ٢٠٠١/٦/١٢ وكتاب وزارة الطاقة والمياه الذي يحمل الرقم ٣٩٤٠/١٤٩٥ تاريخ ٢٠٠١/٧/٢٥،

– أنه بتاريخ ٢٠٠١/٩/٢٠ وقعت المدعية مع المدعى عليها عقد تنفيذ أعمال غايته تنفيذ مشترك لمشروع "السجان" ٦٦ كيلو فولت بكفيا – حالات لحساب كهرباء لبنان بناء لعقد كهرباء لبنان المؤرخ في ٢٠٠٢/٢/١٢ والممنوح للاتحاد المشكل فيما بينهما (البند ١)، بحيث يتقاسم الفريقان الاشغال الواردة في بيان أسعار العرض (البند ٢)، كما اتفقا على أن تقدم المدعية مستندات الشحن الاصلية العائدة للمواد والتجهيزات المرسلة من الخارج وذلك لقاء كفالة مصرفية تغطي مئة بالمائة قيمة البضائع، يُفرج عنها عندما يصبح الدفع للمدعى عليها نافذاً (البند ٨)،

– أنه بتاريخ ٢٠٠٢/١١/١٣ وقع الفريقان تعديلاً على اتفاقهما الاول يحمل العنوان تعديل رقم ١ اتفقا فيه على استبدال عبارة الكفالة البنكية بشيكات موقعة من المدعية تغطي مئة بالمائة قيمة البضائع،

– انه بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٢ وجهت المدعى عليها كتاباً للمدعية اكدت فيه من جهة واقعة استلامها الشيكات الثلاثة المرتبطة بالتعديل رقم ١ والتي تحمل الارقام التالية: /٤٨٧٠١/ و/٤٨٧٠٢/ و/٤٨٧٠٣/ ومجموعها /١,٠٢٩,٠٠٠,٠٠٠/ل.ل. ومن جهة اخرى ان تلك الشيكات مرتبطة بقيمة الفواتير أو الكشوفات التي سوف تقبضها المدعية من كهرباء لبنان عن الاعمال المنفذة وسوف تبقى هذه الشيكات بحيازتها بمثابة الامانة إلى حين تستلم من جانب المدعية التحويلات النقدية والتي تمثل المدفوعات التي تسددها كهرباء لبنان لقيمة الفواتير المستحقة للمدعية مقابل الاعمال المنفذة، وبالتالي سوف يتم حسمها من اصل قيمة هذه الشيكات، وانه سوف يتمّ تسليم الشيكات للمدعية فور الانتهاء من تنفيذ المشروع المذكور آنفاً وبعد تصفية الحسابات والمدفوعات القائمة بين الفريقين وتعتبر هذه الشيكات لاغية وكأنها لم تكن بعد ان تكون المدعى عليها قد استلمت قيمتها من جانب المدعية بواسطة التحويلات النقدية،

– إن المدعية اجرت بتواريخ مختلفة تحويلات نقدية لحساب المدعى عليها في اطار تنفيذ مشروع انشاء خط ٦٦ ك. ف. بكفيا حالات فيطرون، وفقاً للكتاب الصادر عن بنك التمويل والمؤرخ في ٢٠٠٦/٦/١٢،

– أنه بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٧ وقع الفريقان على ملحق ثانٍ لاتفاقية ٢٠٠١/٩/٢٠ تقاسما بموجبه مبلغ /١,٠٠٤,٥٩٥,٠٠٠/ل.ل. المطالب به من مؤسسة كهرباء لبنان والمدفوع في حساب المدعية بحيث تحصل هذه الاخيرة على ٤٣,٣٣٪ منه فيما تحصل المدعى عليها على ٥٦,٦٧٪ منه، تحولها المدعية لحساب المدعى عليها في بلغاريا،

– أنه بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢ أقامت المدعية دعوى مالية بوجه مؤسسة كهرباء لبنان امام المحكمة الابتدائية في بيروت تسجلت تحت الرقم ٢٠٠٦/٨٤٨ تطالبها فيها بدفع ثمن البضاعة العائدة للمشروع، مع تحرير الكفالات الموضوعة منها، إضافة إلى النفقات والعطل والضرر اللاحق بها نتيجة خطأ المؤسسة في متابعة تنفيذ المشروع،

وحيث يستفاد مما تقدم أن العلاقة القائمة ما بين المدعية والمدعى عليها توجب على هذه الاخيرة تأمين مواد وتجهيزات المشروع وشحنها إلى لبنان على ان توقع لها المدعية بالمقابل ثلاثة شيكات تبقى بحيازتها بمثابة الامانة إلى حين تستلم من المدعية التحويلات النقدية التي تمثل المدفوعات التي تسددها كهرباء لبنان لقيمة الفواتير المستحقة للمدعية مقابل الاعمال المنفذة، وبالتالي يتم حسمها من اصل قيمة هذه الشيكات، على ان يتم تسليم الشيكات للمدعية فور الانتهاء من تنفيذ المشروع المذكور آنفاً وبعد تصفية الحسابات والمدفوعات القائمة بين الفريقين واعتبارها لاغية وكأنها لم تكن بعد ان تكون المدعى عليها قد استلمت قيمتها من جانب المدعية بواسطة التحويلات النقدية،

وحيث ان المسألة التي تثور تكمن في مدى انعكاس اتفاق الساحب والمستفيد بورقة جانبية (أي التعديل رقم ١ معطوف على الرسالة الموجهة من المدعى عليها للمدعية تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٢) على توصيف الشيك الموقع والمكتمل البيانات القانونية عن طريق ربط استحقاقه بشروط معينة مبينة في اعلاه،

وحيث ان الشيك كمؤسسة قانونية لا يختلف كثيراً عن سند السحب إن لناحية تكوينه أو لناحية خصائصه وآثاره باستثناء انه متوجب الدفع غبّ الطلب وأن المؤونة تنتقل إلى المستفيد بمجرد صدوره وأن المسحوب عليه لا يمكن ان يكون الا مؤسسة مصرفية،

وحيث ان الشيك بوصفه منشئاً لموجب صرفي، احاطه المشرع بجميع الضمانات الملازمة لطبيعته تلك، مؤكداً عدم امكانية الإعتراض على عملية الدفع الا في حالتين حصريتين هما ضياع الشيك وافلاس الساحب غير المرتبطتين اساساً بالعلاقة الاصلية القائمة ما بين الساحب والمستفيد، ما يفيد انه ما إن تنطلق آلية الشيك المكتملة بياناته القانونية حتى لا يعود بامكان الساحب ايقافه الا في الحالتين المشار اليهما آنفاً بحيث يمسي الالتزام الصرفي متوقفاً على العبارات الواردة في الشيك وفحواها فقط دون غيرها من البيانات الثابتة في ورقة اخرى جانبية،

وحيث بالاستناد إلى ما تقدم يتفرع من خاصية حرفية الالتزام الصرفي أنه لا يمكن الركون إلى ارادة الفرقاء الحقيقية والوقوف عليها لأن قيمة الالتزام الصرفي تستقر في الالفاظ التي تعبر عنه وتقوم بالاستناد إلى الارادة الظاهرة والمعلنة في الورقة المثبتة لهذا الالتزام،

(يراجع بهذا المعنى، مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الاوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، رقم ٢٥ صفحة ٢٦)

وحيث انطلاقاً مما تقدم فإنه في حال اتفاق الساحب والمستفيد في ورقة جانبية على شروط أو تاريخ استحقاق الشيك فان ذلك لا ينعكس سلباً على الشيك كمؤسسة قانونية بحيث يبقى متوجباً الدفع عند اول طلب طالما ان جميع البيانات المطلوبة متوافرة فيه، ولا يعود بالتالي للساحب التذرع بالورقة المذكورة تغييراً في الوصف أو اعتراضاً على الدفع أو تهرباً من المسؤولية المدنية، إنما يعود له في اطار العلاقة التعاقدية القائمة بين الاثنين، بالاستناد إلى تلك الورقة، مطالبة المستفيد بالتعويض عليه في حال اخلاله بالشروط المتفق عليها، وعليه لا يكون الشرط باطلاً بين الفرقاء في اطار علاقتهما الاصلية الا انه لا يؤثر في الآلية القانونية للشيك،

(يراجع بهذا المعنى،

- Cass. Com. 22 juin 1965 R.T.D. com. 1966, 372,

"Cette espèce et l'interprétation de la cour de Douai ont le mérite de souligner que la lettre chèque, si elle peut faire naître ou prouver une obligation entre le destinataire et le tireur, ne saurait infléchir la règlementation applicable au chèque et porter atteinte à sa nature d'instrument de paiement"

- Michèle Cabrillac, le chèque et le virement, 5ème édit. Litec, N° 35 P. 19.

"La clause qu'il est interdit d'apposer sur le chèque peut-elle être stipulée par acte séparé?

La question n'a pas d'importance pratique que pour les clauses prévoyant une date d'échéance et les clauses subordonnant à une condition la présentation à l'encaissement.

De telles conventions ne peuvent porter atteinte au mécanisme du chèque et faire obstacle à son paiement à vue, ou légitimer une opposition, ou encore soustraire le tireur aux pénalités sanctionnant l'émission sans provision.

Elles ne sont pas moins valables dans les rapports entre les parties de sorte que le preneur qui ne les respecte pas engage sa responsabilité contractuelle".

- Juris-classeur commercial, volume 3, Fasc. 495, Chèque, art. 64,

"Condition mise à l'encaissement, extérieure au titre:

Une telle condition stipulée entre le tireur et le bénéficiaire, normalement constatée par écrit et notamment par une lettre chèque, est maintenant considérée comme valable mais sa portée est limitée. Elle ne peut pas faire obstacle au paiement du chèque, ni justifier une opposition du tireur, ni exclure les sanctions du défaut de provision, en revanche elle entraîne la responsabilité du bénéficiaire qui présente le chèque à l'encaissement en dépit de la condition".

وحيث إنه بالاستناد إلى ما تقدم لا يجوز توصيف الشيك بالاستناد لما تمّ الاتفاق عليه بورقة جانبية بين الساحب، المدعية والمستفيد، المدعى عليها، اذ انه ما إن يوقع الشيك المكتمل البيانات القانونية حتى تنطلق آليته القانونية بشكل لا يمكن لأطرافه الخروج عن الالتزام الصرفي الناشئ عنه،

وحيث يقتضي تبعاً لكل ما تقدم رد طلب المدعية اعطاء الوصف القانوني الصحيح للشيكات واعتبارها سندات عادية، مع حفظ حقوقها الكاملة الناشئة عن الاتفاقية الجانبية الموقعة بينها والمدعى عليها،

وحيث إن المدعية تطلب على سبيل الاستطراد تثبيت ابطال مفاعيل الشيكات واعتبارها كأنها لم تكن تبعاً لاتفاق الفرقاء على ذلك ولعلة الايفاء بقيمة شيكين مع جزء من قيمة الشيك الثالث بحيث يمسي قبض قيمته اثراءً غير مشروع، وعليه يقتضي الزام المدعى عليها بتسليم الشيكين الاولين،

وحيث إنه يتبدى من الملحق رقم ١ أن الفريقين ربطا مسألة تسليم الشيكات واعتبارها كأنها لم تكن بتاريخ انتهاء تنفيذ المشروع وبعد تصفية الحسابات والمدفوعات القائمة بينهما،

وحيث يتبين انه بالرغم من التحويلات الثمانية المثبتة بالكتاب الصادر عن بنك التمويل في ٢٠٠٦/٦/١٢، والتي اجري آخرها بتاريخ ٢٠٠٤/١١/١٧، فان الفريقين اتفقا بتاريخ لاحق في ٢٠٠٥/١١/١٧ (الملحق رقم ٢) على تقاسم مبلغ /١,٠٠٤,٥٩٥,٠٠٠/ليرة لبنانية بنسبة ٥٦,٦٧٪ لمصلحة المدعى عليها، ما يفيد ان المحاسبة والتصفية النهائية لم تحصل بعد بين الفريقين والتي بالاستناد اليها يصار إلى اعادة تسليم الشيكات

بحسب الملحق رقم ١، كما انه لا يمكن حسم قيمة تلك التحويلات من مجموع الشيكات اذ ان الفريقين اتفقا وفقاً لما تقدم بتاريخ لاحق على توجب مبالغ اخرى لصالح المدعى عليها،

وحيث يقتضي تبعاً لما تقدم رد طلب المدعية لهذه الناحية ايضاً،

وحيث يقتضي رد طلبات حفظ الحقوق لأن القانون يحفظها في حال تحققها،

وحيث يقتضي في ضوء النتيجة التي وصلت اليها المحكمة رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة والمخالفة إما لكونها لاقت رداً ضمنياً وإما لعدم تأثيرها على الحل، بما فيها طلبات العطل والضرر لعدم توفر اسباب الحكم بها،

لذلك،

تحكم المحكمة بالاتفاق:

اولاً: برد الدفع بالاستئخار،

ثانياً: برد الدعوى برمتها،

ثالثاً: برد سائر الاسباب والمطالب الزائدة والمخالفة بما فيها طلبات العطل والضرر وحفظ الحقوق،

رابعاً: بتضمين المدعية نفقات المحاكمة كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة الدرجة الاولى في بيروت
الغرفة الخامسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس جمال الحجار والعضوان كمال نصار وحنا بريدي

القرار: رقم ١٠٢ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٢

حسين دياب/ محمد كنعان

- استحضار دعوى – طلبات بوجه المدعى عليه والشخص «المطلوب ادخاله» بحسب صيغة الاستحضار – اختصام ذلك الشخص بصورة اصلية منذ بدء المحاكمة – طلب الادخال هو من طوارئ المحاكمة – الصفة التي اعطيت للشخص المذكور في الاستحضار على انه مطلوب ادخاله هي في غير محلها – اعتباره مدعى عليه بصورة اصلية – انتفاء موجب مناقشة الشروط الشكلية المتعلقة بطلب الادخال.

- عقد بيع شقة في بناء غير مفرز – وضع قيد احتياطي محدد المدة بستة اشهر استناداً إلى اتفاق المتعاقدين – دعوى تستهدف الزام المدعى عليه البائع بافراز البناء وتسجيل الشقة على اسم المشتري في السجل العقاري خالية من أي اشارة أو عبء – غياب المدعى عليه عن حضور الجلسات بالرغم من تبلغه اياها اصولاً وعدم تقديمه أي دفاع في الدعوى – قرينة على صحة مطالب المدعي – مطالب قانونية في الشكل وجائزة القبول ومبنية على اساس قانوني صحيح – اعطاء الحكم بالزام المدعى عليه البائع بافراز البناء وتسجيل الشقة الكائنة فيه على اسم المدعي.

- اشارة حجز تنفيذي على كامل العقار الكائنة فيه الشقة موضوع الدعوى – تسجيلها بعد تسجيل اشارة القيد الاحتياطي وقبل تقديم الدعوى – عدم تأثيرها على حق المدعي طالما انه تقدم بالدعوى قبل انتهاء مفعول القيد الاحتياطي الذي هو اسبق في تاريخه من

تلك الاشارة – سريان حق المدعي بوجه كل من يكتسب حقاً على الشقة بتاريخ لاحق لتاريخ ذلك القيد – رد طلب اخراج الشقة المذكورة من دائرة الحجز بعد الافراز تبعاً لتحديد المركز القانوني للمدعي وحقوقه على تلك الشقة.

بناءً عليه،

اولاً – في طلب الادخال:

حيث يطلب المدعي وسنداً لاحكام المادة ٣٨ أ.م.م. ادخال السيد فاروق علايلي لأجل الحكم عليه بطلبات متلازمة مع الطلب المدلى به بوجه المدعى عليه لجهة ضمان التعرض القانوني، وبخاصة إلى اعلان عدم نفاذ وعدم سريان الحجز التنفيذي الملقى لمصلحة المطلوب ادخاله على العقار موضوع الدعوى بوجهه وبالتالي اشراك المطلوب ادخاله في سماع الحكم.

وحيث يطلب المطلوب ادخاله رد طلب الادخال شكلاً واساساً لعدم صفته للمداعاة ولافتقار الطلب المذكور لأي اساس قانوني صحيح، مدلياً انه شأنه شأن المدعي، كونه احد الدائنين للمدعى عليه وانه انطلاقاً من حق الارتهان العام الذي يتمتع به على مجموع ما يملك المدعى عليه، مدينه، فإنه يمارس حقه القانوني بالتنفيذ على العقار حيث الشقة موضوع الدعوى.

حيث من الثابت ان المدعي اختصم في استحضار الدعوى المدعى عليه محمد كنعان وفاروق العلايلي، وطلب في خاتمة الاستحضار اتخاذ القرار بوجه المدعى عليه فاروق العلايلي بعدم سريان الحجز التنفيذي موضوع المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٥/٣ بوجهه وعدم نفاذ الحجز المذكور على الحق العائد له وبالتالي اخراج الشقة الكائنة في الطابق العاشر من البناء القائم على العقار ١٢٣٥/المزرعة من نطاق الحجز التنفيذي.

وحيث يكون من الثابت تبعاً لما جاء اعلاه ان فاروق علايلي اختصم بصورة اصلية منذ بدء المحاكمة وقد حدد المدعي مطالبيه بوجهه ومن الثابت ان طلب الادخال هو من طوارئ المحاكمة، فتكون الصفة التي اعطيت لفاروق علايلي في الاستحضار على انه مطلوب ادخاله هي في غير محلها، ويقتضي اعتبار فاروق علايلي في ضوء ما تقدم مدعى عليه بصورة اصلية ولا يكون بالتالي من موجب لمناقشة الشروط الشكلية المتعلقة بطلب الادخال فيما يتعلق به بعد اعتباره مختصماً كمدعى عليه منذ بدء المحاكمة.

ثانياً – في الاساس:

حيث يطلب المدعي الزام المدعى عليه محمد كنعان بافراز البناء القائم على العقار ١٢٣٥/المزرعة والزامه بتنظيم عقد بيع ممسوح بالشقة موضوع الدعوى وبالتالي نقل ملكية الشقة المذكورة على اسمه في السجل العقاري وفقاً للاصول القانونية والزامه بضمان التعرض الحاصل له عبر جعل الصحيفة العينية للقسم موضوع الدعوى خالية من أي اشارة أو عبء أو حق يتعارض وحقه والزامه برفع التعرض وتعويضه عن الضرر الذي لحق به واخيراً الزامه بتسليم الشقة وفقاً للمواصفات المحددة في العقد.

وحيث من الثابت بأوراق الملف، ان المدعى عليه محمد كنعان، قد ابلغ كافة اوراق الملف كما ابلغ مواعيد الجلسات المقررة للمحاكمة ولكنه لم يحضرها كما ولم يقدم أي جواب ودفاع في الدعوى الحاضرة وقد تقرر محاكمته اصولاً.

وحيث من الثابت بأوراق الملف، ان المدعي وقع مع المدعى عليه كنعان على اتفاقية بيع تناولت الشقة الكائنة في الطابق العاشر من البناء القائم على العقار ١٢٣٥/المزرعة العائدة ملكيته للمدعى عليه كنعان، وذلك بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٢١، وقد تعهد المدعى عليه كنعان بموجب بنود الاتفاقية المذكورة والتزم بافراز البناء حيث الشقة موضوع الدعوى وتسجيل المبيع على اسم المدعي اصولاً خلال مهلة سنة وستة اشهر من تاريخ التوقيع على الاتفاقية وتعهد بأن تكون صحيفة القسم موضوع الدعوى خالية من الاعباء والرهون والحقوق المتعارضة مع حقه والتي من شأنها ان تنتقص منه كما تعهد بضمان المبيع من الناحية القانونية.

وحيث من الثابت بأوراق الملف ان المدعي قد سدد من ثمن الشقة موضوع الدعوى مبلغ ثمانين الف دولار اميركي، وبالتالي بقي الرصيد البالغ ١٥ الف د.أ. متوجباً بذمته حسبما هو مبين بأوراق الملف.

وحيث من الثابت ان غياب المدعى عليه كنعان عن حضور جلسات المحاكمة بالرغم من تبلغه اياها أصولاً وعدم تقديمه أي دفاع في الدعوى الحاضرة يشكل قرينة على صحة مطالب المدعي، وعلى عدم قدرته على اثبات عكس ما يدعيه المدعي.

وحيث انه واستناداً لأحكام المادة ٤٦٨ أ.م.م. فإن مطالب المدعي جاءت قانونية في الشكل وجائزة القبول ومبنيّة على اساس قانوني صحيح، الامر الذي يقتضي معه اجابتها وبالتالي اعطاء الحكم بالزام المدعى عليه

محمد كنعان بافراز البناء القائم على العقار رقم ١٢٣٥/المزرعة وبالتالي تسجيل الشقة الكائنة في الطابق العاشر موضوع العقد تاريخ ٢٠٠٤/٩/٢١ على اسم المدعي وعلى النحو الذي تعهد به في بنود تلك الاتفاقية، مقابل قيام المدعي بدفع رصيد الثمن البالغ خمسة عشر الف دولار اميركي.

وحيث يقتضي من جهة اخرى الزام المدعى عليه محمد كنعان بتسليم الشقة موضوع الدعوى إلى المدعي على النحو الذي تعهد به في متن اتفاقية البيع تاريخ ٢٠٠٤/٩/٢١ بخاصة في البندين الرابع والخامس منها.

ثالثاً – في طلب المدعي الرامي إلى اخراج الشقة موضوع الدعوى من نطاق الحجز:

حيث في هذا الاطار يطلب المدعي بوجه المدعى عليهما كنعان وعلايلي باتخاذ القرار بعدم سريان الحجز التنفيذي موضوع المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٥/٣ بوجهه وعدم نفاذه على الحق العائد له وبالتالي اخراج الشقة موضوع الدعوى من نطاق الحجز التنفيذي، في حين يطلب المدعى عليه علايلي رد الطلب المذكور برمته لعدم صحته ولعدم قانونيته ولعدم جديته.

وحيث في هذا الاطار يدلي المدعي انه بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧ وتحت الرقم يومي ٣٥١٦/ سجل اشارة قيد احتياطي على الصحيفة العينية للعقار ١٢٣٥/المزرعة باتفاقية البيع موضوع الدعوى وانه جرى وضع القيد المذكور استناداً إلى اتفاق المتعاقدين والتي حدد مدتها بستة اشهر على النحو الذي جاء في البند -١١- من العقد المذكور وانه بالتالي يكون مفعولها مستمراً حتى تاريخ ٢٠٠٥/٤/٢٧، واضاف انه بتاريخ ٢٠٠٥/١/٨ وبالرقم يومي ٢٥٤ تم تسجيل اشارة حجز تنفيذي على الصحيفة العينية للعقار ١٢٣٥/المزرعة بموجب قرار دائرة تنفيذ بيروت في المعاملة التنفيذية ٢٠٠٥/٣، واضاف ان القيد الاحتياطي المشار اليه آنفاً هو اسبق في تاريخ قيده على صحيفة العقار ١٢٣٥/المزرعة من اشارة الحجز التنفيذي، وان القانون يعطي الحق رتبة التسجيل اعتباراً من تاريخ تدوين القيد الاحتياطي.

وحيث يدلي المدعى عليه علايلي من جهة ان العقار موضوع الحجز لا يزال جارياً بملكية المدعى عليه كنعان وهو لا يزال غير مفرز وبالتالي يستحيل حصر قرار الحجز وانه مارس ابسط حقوقه كدائن عندما القى الحجز التنفيذي على العقار موضوع الدعوى تحصيلاً لدين ثابت له بذمة المدعى عليه مالك العقار.

وحيث بالعودة إلى اوراق الملف، ثابت منها وخاصة من الافادة العقارية العائدة للعقار موضوع الدعوى ومن اتفاقية البيع العقاري تاريخ ٢٠٠٤/٩/٢١، ان المدعي سجل اشارة قيد احتياطي بالاتفاقية المذكورة على صحيفة العقار حيث الشقة موضوع الدعوى بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧ ولمدة ستة اشهر حسبما جاء في البند – ١١- من الاتفاقية عينها، ومن الثابت ايضاً ان اشارة الحجز التنفيذي قد سجلت على صحيفة العقار بتاريخ ٢٠٠٥/١/٢٨.

وحيث ان الفقرة الخامسة من المادة الاولى من القانون رقم ٩٩/٧٦، تنص على الآتي: "في الاحوال المبينة في الفقرات السابقة تعين رتبة تسجيل الحق العيني اعتباراً من تاريخ تدوين القيد الاحتياطي اذا اقيمت الدعوى بشأنه قبل انقضاء المهلة المحددة لهذا القيد أو اذا تم تسجيل هذا الحق العيني نهائياً على الصحيفة العينية للعقار".

وحيث من الثابت ان اتفاقية البيع موضوع الدعوى قد اعطت المشتري المدعي، حقاً شخصياً للمطالبة بوجه البائع، المدعى عليه، بتسجيل الحق العيني موضوعها على اسم الشاري اصولاً في السجل العقاري ومن الثابت ان الفريقين اتفقا على تدوين قيد احتياطي بتلك الاتفاقية لمدة ستة اشهر.

وحيث ان اشارة القيد الاحتياطي قد سجلت بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧ كما هو ثابت بالملف، وبالتالي تكون مدة القيد الاحتياطي سارية حتى تاريخ ٢٠٠٥/٤/٢٧.

وحيث انطلاقاً مما تقدم، يقتضي معرفة ما اذا كان المدعي قد تقدم بدعواه الحاضرة والرامية إلى تسجيل الحق العيني الموضوع قيد احتياطي به على الصحيفة العينية للعقار خلال مدة القيد الاحتياطي المذكور ام لا.

وحيث من الثابت ان القيد الاحتياطي لا يؤدي إلى اكتساب الحق العيني، بل إلى تعيين مرتبة تسجيله ابتداء من تاريخ تدوين القيد الاحتياطي، في حال اقيمت الدعوى بشأنه خلال مهلة أو مدة القيد الاحتياطي أو تم تسجيله نهائياً خلال تلك المدة.

وحيث من الثابت، ان المدعي تقدم بدعواه الحاضرة بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٢٤ أي ضمن مهلة القيد الاحتياطي المحددة بستة اشهر ابتداءً من تاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧، وبالتالي يكون المدعي قد تقدم بدعواه الراهنة الرامية إلى تكريس الحق العيني المتمثل بالشقة موضوع العقد تاريخ ٢٠٠٤/٩/٢١ خلال مدة القيد الاحتياطي.

وحيث من الثابت ان الحق الذي يدعيه المدعي بموجب هذه الدعوى، وكما بينت المحاكمة آنفاً هو حق موجود وقد تقرر للمدعي وبالتالي فإن مفعوله يبدأ من تاريخ القيد الاحتياطي ولا يكون للقيود المدونة لمصلحة الغير في الصحيفة العينية للعقار ١٢٣٥/المزرعة، بعد تاريخ القيد الاحتياطي، أي تأثير عليه ولا يحتج بها على المستفيد من هذا القيد أي المدعي.

وحيث انه بعد الحكم للمدعي بحقوقه في تملك الشقة موضوع الدعوى بعد افراز العقار وفقاً لما جرى شرحه فيما تقدم، تكون رتبة اولوية المدعي مقررة من تاريخ القيد الاحتياطي بقيده أي من تاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧ ويكون قيد الحجز التنفيذي لاحقاً للمرتبة التي اكتسبها حق المدعي.

وحيث انه اذا كانت اشارة الدعوى لا تحول دون حجز العقار أو بيعه فإنه بكل الاحوال يقبل القول بسريان حق المدعي بوجه كل من يكتسب حقاً على الشقة موضوع الدعوى بتاريخ لاحق لتاريخ القيد الاحتياطي.

وحيث تبعاً لذلك، وبعد تحديد المركز القانوني للمدعي وحقوقه على الشقة موضوع الدعوى، يكون طلب اخراج الشقة بعد الافراز من دائرة الحجز المقدم بوجه الحاجز المدعى عليه علايلي مفتقداً لأي اساس قانوني فيقتضي رده.

وحيث بوصول المحاكمة إلى هذه النتيجة يقبل رد كل ما زاد أو خالف من اسباب ومطالب اما لعدم الجدوى من بحثها واما لكونها لقيت جواباً ضمنياً في سياق هذا الحكم.

لذلك،

تحكم بالاتفاق:

١- برد طلب ادخال فاروق علايلي في المحاكمة شكلاً واعتباره مختصماً بصورة اصلية بصفة مدعى عليه.

٢- بالزام المدعى عليه محمد منيب ياسين كنعان بافراز البناء القائم على العقار ١٢٣٥/المزرعة، والزامه بتسجيل الشقة موضوع اتفاقية بيع ٢٠٠٤/٩/٢١ على اسم المدعي اصولاً في السجل العقاري وعلى ان تكون الصحيفة العينية لها، خالية من أي عبء أو اشارة دعوى أو رهن على النحو الذي تعهد به بموجب اتفاقية البيع المذكورة، وذلك تحت طائلة غرامة اكراهية مقدارهاماية الف ل.ل. عن كل يوم تأخير تسري من تاريخ ابرام هذا الحكم، وفي المقابل قيام المدعي بدفع رصيد ثمن الشقة البالغ /١٥/ الف دولار اميركي للمدعى عليه كنعان، أو ما يعادلها بالعملة الوطنية بتاريخ الدفع الفعلي.

٣- بالزام المدعى عليه محمد كنعان بتسليم المدعي الشقة موضوع العقد تاريخ ٢٠٠٤/٩/٢١ وفقاً للبنود المتفق عليها بموجب العقد المذكور لا سيما البندان الرابع والخامس منه.

٤- الحكم بسريان حق المدعي بملكية الشقة موضوع الدعوى بوجه كل من يكتسب حقوقاً عليها بتاريخ لاحق للقيد الاتفاقي بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٧ سواء تبعاً لمعاملة التنفيذ على العقار أو لأي سبب آخر.

٥- برد كل ما زاد أو خالف من اسباب ومطالب.

٦- برد المطالب عن المدعى عليه علايلي.

❖ ❖ ❖

محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان
الغرفة الاولى

الهيئة الحاكمة: الرئيس خوري والعضوان ابراهيم وبو لحود

القرار: رقم ٤ تاريخ ٢٠٠٤/١/١٤

المحامي ر. ش./ بنك مصر لبنان ش.م.ل.

- ادعاء تزوير طارئ مقدم خلال دعوى اصلية في المرحلة الاستئنافية – احالته من محكمة الاستئناف إلى الغرفة الابتدائية – تحديد المحكمة المختصة للبت به وفقاً لأحكام المادتين ١٧٣ و١٨٢ أ.م.م. – اختصاص محكمة الاستئناف الواضعة يدها على الدعوى الاصلية والمقدم امامها ذلك الادعاء سنداً لنص المادة ١٧٣ أصول مدنية – اعلان عدم اختصاص هذه الغرفة للنظر بالادعاء المذكور.

اذا قدم ادعاء التزوير بصورة اصلية فيجب ان يقدم إلى غرفة محكمة الدرجة الاولى، اذ ان هذه الغرفة هي المختصة للنظر به، اما اذا قدم ادعاء التزوير بصورة طارئة، فان اختصاص النظر به يختلف باختلاف

المحكمة العالقة امامها الدعوى الاصلية، فاذا كانت الدعوى الاصلية عالقة امام غرفة محكمة الدرجة الاولى فانها تكون مختصة للنظر بادعاء التزوير المقدم امامها بصورة طارئة باعتبارها صاحبة الاختصاص الطبيعي للبت بهذا النزاع، اما اذا كانت الدعوى الاصلية عالقة امام محكمة الاستئناف فتكون هذه الاخيرة هي المختصة للنظر بادعاء التزوير المقدم امامها بصورة طارئة عملاً بالفقرة الاولى من المادة ١٧٣ أ.م.م.

- ملاحظة: ان الحكم الصادر نتيجة الطعن بهذا القرار منشور في الصفحة ٧٩٩ في باب الاجتهاد من هذا العدد.

بناءً عليه،

حيث بهدف استجلاء معطيات القضية الراهنة واجراءاتها التي افضت إلى وصول الملف الحاضر امامها، عمدت المحكمة إلى تكليف المدعية بضم صور طبق الاصل عن القرار النهائي الصادر عن الغرفة الابتدائية الثانية في جبل لبنان رقم ٢٠٠٣/٩ تاريخ ٢٠٠٣/١/٢٣، وعن الغرفة الاستئنافية الاولى في جبل لبنان رقم ٢٠٠٣/٢٦ تاريخ ٢٠٠٣/٧/٢١.

حيث تبين من معطيات الملف ان المدعية (المستأنفة) تقدمت امام محكمة الاستئناف بادعاء تزوير في معرض استئنافها الاصلي للحكم الابتدائي رقم ٢٠٠٣/٩ المنوه به، مدلية في ادعائها المذكور بأن المحكمة الابتدائية اعتبرت في حكمها المومأ اليه ان المدعى التزوير بوجهه (المستأنف عليه) قد عبّر عن تمسكه بالسند الذي تعتبره المدعية مزوراً، وذلك من دون التقيد باحكام المادة /١٨١/أ.م.م.

فيكون ادعاء التزوير المشار اليه، المقدم خلال دعوى اصلية مطروحة على محكمة الاستئناف وارداً امام تلك المحكمة بصورة طارئة، اذ، من جهة هو مقدّم إلى المحكمة المذكورة بعد وضع يدها على الاستئناف المتناول للدعوى الاصلية، ومن جهة اخرى كون الدعوى الاستئنافية الوارد فيها هذا الادعاء تعتبَر امتداداً في مرحلة ثانية للدعوى الابتدائية الاصلية.

حيث ان المادة /١٧٣/أ.م.م.، التي تعالج وضعاً شبيهاً بالوضع الراهن، أي عندما يرد ادعاء التزوير بصورة طارئة خلال النظر في دعوى اصلية مقامة امام المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية، تقضي بأن اختصاص النظر بادعاء التزوير الوارد بهذه الصورة (أي بالصورة الطارئة) يكون للمحكمة الابتدائية أو الاستئنافية المقامة امامها الدعوى الاصلية.

وهذا ما اكد عليه الفقه حيث نقرأ الآتي:

"إن القانون الجديد وضع قواعد عامة بشأن الاختصاص في نظر المنازعات المتعلقة بصحة المخطوطات، وان احدى هذه القواعد تعطي الاختصاص للمحكمة الواضعة يدها على الدعوى الاصلية، متى كانت هذه المحكمة هي غرفة محكمة الدرجة الاولى أو محكمة الاستئناف... (المادة ١٧٣ أ.م.م. الجديد)".

(يراجع "الوسيط في أصول المحاكمات المدنية" – حلمي الحجار – الجزء الاول – ١٩٩٨ – الطبعة الرابعة، ص ٢٠٠، رقم ٢٣٨).

وايضاً نقرأ:

"اما ادعاء التزوير الذي يتحصل في المرحلة الاستئنافية فيكون اختصاص النظر فيه لمحكمة الاستئناف (م ١٧٣ فقرة (١) ق.م.م.".

(تراجع "موسوعة أصول المحاكمات" – ادوار عيد – ج ١٥، ص ٧٩ الهامش).

حيث إن المادة /١٧٣/ أ.م.م. وضعت المبدأ الاساسي للاختصاص في النظر في ادعاء التزوير، وإن المادة /١٨٢/ أ.م.م. جاءت لتكملها.

فبعد ان نصت المادة /١٧٣ فقرة (١)/ على أن اختصاص النظر بادعاء التزوير الوارد بشكل طارئ في معرض دعوى اصلية قيد النظر امام الغرفة الابتدائية أو محكمة الاستئناف يعود لهاتين المحكمتين متى كانت الدعوى الاصلية مقامة وقيد النظر امامهما، قضت في الفقرة (٢) منها بأن الاختصاص في النظر بالادعاء المذكور في الحالات الاخرى غير الحالتين المشار اليهما في الفقرة الاولى (أي حالة الغرفة الابتدائية وحالة محكمة الاستئناف) يكون للغرفة الابتدائية.

وهذه الحالات الاخرى جاءت المادة /١٨٢ فقرة (٢)/ لتوضحها، وهي حالة المحاكمة الجارية امام القاضي المنفرد، وحالة المحاكمة الجارية امام محاكم غير الغرفة الابتدائية اناط بها القانون اختصاصاً محدداً مثل مجالس العمل التحكيمية، المحاكم الناظرة في قضايا افراد الهيئات التعليمية والمدارس، المحاكم الناظرة في قضايا الاستملاك، المحاكم الناظرة في دعاوى اتعاب المحاماة، ...،

حيث إن هذا التوجه يؤيده الفقه القانوني حيث نقرأ ما يأتي:

"إذا كانت المنازعة تتعلق بادعاء التزوير، فإن اختصاص النظر بها يعود مبدئياً لغرفة محكمة الدرجة الاولى سواء قدّم ادعاء التزوير بشكل اصلي أو بشكل

طارئ، ولا يخرج عن هذا المبدأ الا في حالة واحدة عندما يقدم ادعاء التزوير بصورة طارئة امام محكمة الاستئناف اذ يعود في هذه الحالة فقط لمحكمة الاستئناف ان تنظر بادعاء التزوير الطارئ امامها، وبهذا المعنى نصت المادة /١٧٣/ ...،

فإذا قُدّم ادعاء التزوير بصورة اصلية فيجب أن يُقدّم إلى غرفة محكمة الدرجة الاولى، اذ ان هذه الغرفة هي المختصة للنظر به، اما اذا قدّم ادعاء التزوير بصورة طارئة، فان اختصاص النظر به يختلف باختلاف المحكمة العالقة امامها الدعوى الاصلية، فاذا كانت الدعوى الاصلية عالقة امام غرفة محكمة الدرجة الاولى فانها تكون مختصة للنظر بادعاء التزوير المقدّم امامها بصورة طارئة باعتبارها صاحبة الاختصاص الطبيعي للنظر بهذا النزاع، كذلك اذا كانت الدعوى الاصلية عالقة امام محكمة الاستئناف فانها تكون ايضاً مختصة للنظر بادعاء التزوير المقدم امامها بصورة طارئة، عملاً بالفقرة الاولى من المادة /١٧٣/، وايّاً كانت المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه، أي سواء اكان حكم الدرجة الاولى صادراً عن الغرفة أو القسم.

أما إذا كانت الدعوى الاصلية عالقة امام محكمة اخرى، غير غرفة محكمة الدرجة الاولى أو الاستئناف، فانها تكون غير مختصة للنظر بادعاء التزوير الطارئ وعليها ان تحيل الملف إلى الغرفة المختصة (المادة ١٨٢ أ.م.م.)...، مثلاً اذا كانت الدعوى الاصلية عالقة امام القاضي المنفرد أو امام محكمة استثنائية أو متخصصة، فيتوجب احالة قضية التزوير إلى غرفة محكمة الدرجة الاولى صاحبة الاختصاص الحصري للنظر بادعاء التزوير.

Solus & Perrot, T 2, N° 18.

(يراجع "الوسيط في أصول المحاكمات المدنية" – حلمي الحجار – الجزء الاول ص ١٩٥ و١٩٦).

حيث اضافة إلى ذلك، اذا كان نص المادة /١٨٢ فقرة (٢)/أ.م.م. لم يذكر المحكمة الاستئنافية في منطوقه، فلأن المشترع استثناها بموجب المبدأ الذي نص عليه في المادة /١٧٣/ فقرة (١)/ الآنف ذكرها، حيث كرّس لها اختصاصها بشكل واضح وصريح.

فلو لم تكن نية المشترع ايلاء محكمة الاستئناف الناظرة في الدعوى الاصلية صلاحية النظر في ادعاء التزوير المقدم امامها بصورة طارئة لما كان كرّس لها نصاً صريحاً وواضحاً بهذا الخصوص هو المادة /١٧٣ فقرة (١)/أ.م.م.، ولو لم تكن رغبته (أي رغبة المشترع) ترك هذا الاختصاص لمحكمة الاستئناف في الحالة المحكي عنها لكان عدّل المادة /١٧٣ فقرة (١)/ منذ تاريخ وضع قانون أصول المحاكمات المدنية الحالي موضع التنفيذ مع التعديلات المتتابعة التي طاولته.

حيث في ضوء صراحة نص المادة /١٧٣ فقرة (١)/، والانسجام البديهي لمفهوم المادة /١٨٢ فقرة (٢)/ مع مفهوم المادة /١٧٣ بفقرتيها لا يمكن اعتبار انه لا يوجد نص صريح يقضي باختصاص محكمة الاستئناف في هذا المجال، وبأنه يقتضي من باب التقيّد بمراعاة مبدأ درجات المحاكمة وعدم حرمان المتقاضين من أي من هذه الدرجات للقول باختصاص الغرفة الابتدائية الحاضرة واحالة ادعاء التزوير اليها كي تنظر فيه.

فالمحكمة الابتدائية بغرفتها الثانية فصلت الدعوى الاصلية الابتدائية بصورة نهائية بموجب حكمها تاريخ ٢٠٠٣/١/٢٣ من دون ان تعمد إلى اجابة طلب المدعية حينها الرامي إلى اتباع الاجراءات الآيلة إلى تمكينها من الادعاء بالتزوير، والذي اثارته امامها بصورة طارئة، وقد جرى استئناف الحكم المذكور.

فمع استئناف الحكم المحكي عنه تكون محكمة الاستئناف الناظرة بالدعوى الاصلية المرفوعة لديها بموجب ذلك الاستئناف قد امست المحكمة صاحبة الاختصاص للنظر في الدعوى برمتها مجدداً والبت بكافة المطالب والاسباب بعد نشرها امامها نتيجة للاستئناف، خصوصاً وان المادة /١٧٣ فقرة (١)/أ.م.م. تمنحها صراحة هذا الاختصاص، وخصوصاً ايضاً ان القانون اللبناني لا يخوّل محكمة الاستئناف اعادة احدى المسائل إلى المحكمة الابتدائية لاعادة النظر فيها بعد ان كانت هذه المحكمة الاخيرة قد اغفلت البت بها، بعد ان تكون القضية قد استؤنفت امامها.

حيث اضافة إلى ذلك، إن ما يعزز اختصاص محكمة الاستئناف للنظر في الادعاء بالتزوير الطارئ في معرض نظرها بالدعوى الاصلية المطروحة امامها وفقاً لما تقضي به المادة /١٧٣ فقرة (١)/، (كما هي الحال في القضية الحاضرة) نص المادة /١١٢/أ.م.م. التي تقضي بأنه "في الدعاوى التي يوجب القانون أن تُقدَّم لدى محكمة معينة بالذات، يكون الاختصاص لهذه المحكمة دون سواها".

حيث ترتيباً على مجمل ما تقدم لا تكون الغرفة الابتدائية الحاضرة صاحبة الاختصاص للنظر بادعاء

التزوير الذي أوردته المدعية في شكل طارئ امام محكمة الاستئناف التي سبق أن قدمت استئنافها للدعوى الاصلية امامها، وإنما يعود هذا الاختصاص لمحكمة الاستئناف المذكورة عملاً بأحكام المادة /١٧٣ فقرة (١)/أ.م.م. معطوفة على المادة /١١٢/ من ذات القانون.

لذلك،

تقرر اعلان عدم اختصاص هذه الغرفة الابتدائية للنظر بادعاء التزوير الوارد بصورة طارئة في الدعوى الاصلية المطروحة للنظر امام محكمة الاستئناف، وذلك للاعتبارات المبينة في المتن.

❖ ❖ ❖

محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس جون القزي والعضوان آلاء الخطيب وناجي الدحداح

القرار: رقم ١٢٠ تاريخ ٢٠٠٥/٧/١٤

جرجي المتني/ سيادة المطران جورج خضر

- معاملة تنفيذية عالقة امام رئيس دائرة تنفيذ بعبدا – اعتراض اول مقدم امام الغرفة الابتدائية في المتن – اعتراض ثانٍ مقدم امام المحكمة المختصة في بعبدا – احالة ملف الإعتراض من المحكمة الاخيرة إلى الغرفة الابتدائية في المتن لعلة سبق الادعاء – اختصاص مكاني الزامي للمحكمة الكائنة فيها دائرة التنفيذ وفقاً للمادة ٨٥١ أ.م.م. – عدم توافر شرط سبق الادعاء الاساسي المتمثل باختصاص كل من المحكمتين المقامة امامهما الدعوى نفسها – رد الإعتراض الاول لعدم الاختصاص المكاني الالزامي – احالة ملف الإعتراض المقدم امام المحكمة المختصة في بعبدا إلى مرجعه لمتابعة النظر فيه اصولاً.

بناءً عليه،

ولدى المذاكرة،

وحيث إن المادة ٨٥١ أ.م.م. تنص صراحة على أن الإعتراض على معاملة تنفيذ الاسناد والتعهدات الخطية "يجب ان يقدم، ضمن مهلة العشرة ايام، باستحضار إلى المحكمة المختصة في المنطقة الكائنة فيها دائرة التنفيذ"،

وحيث ان المادة ١١٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية ايضاً تنص على أنه "في الدعاوى التي يوجب القانون ان تقدم لدى محكمة معينة بالذات، يكون الاختصاص لهذه المحكمة دون سواها"،

وحيث بالاستناد إلى هاتين المادتين، وتفعيلاً لهما، يكون اختصاص المحكمة الناظرة في الإعتراض على التنفيذ، وهي المحكمة المختصة في المنطقة الكائنة فيها دائرة التنفيذ، **<u>اختصاصاً مكانياً الزامياً</u>**.

(يراجع: القاضيان كبريال سرياني وغالب غانم، قوانين التنفيذ في لبنان، أبحاث معهد الحكمة للحقوق، ودار المنشورات الحقوقية، المادة ٨٥١، ص ٢٤٠، البند ٣ و ٤)،

وحيث سنداً إلى المادة ٥٣ أ.م.م. فإن الدفع بعدم الاختصاص المكاني الالزامي "يحق الإدلاء به في جميع مراحل المحاكمة، وعلى المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها"،

وحيث بالعودة إلى أوراق الملف كافة، يتبين ان المعاملة التنفيذية موضوع الاعتراضين الاول المقدم امام هذه المحكمة والثاني المقدم امام محكمة الاساس في بعبدا، هي عالقة امام رئيس دائرة التنفيذ في بعبدا وحاملة الرقم ٩٩/١٨٩، باعتبار أن العقارات موضوع عقد التأمين المنفذ كائنة في فرن الشباك،

وحيث إن ما ورد في الاستحضار الاعتراضي الاول (المقدم امام هذه المحكمة) لجهة أن المطلوب ابلاغه هو مأمور التنفيذ في المتن كان على سبيل الخطأ، والدليل على ذلك هو ان المعترض، بعدما ابلغ الانذار الاجرائي الثاني (كون الاول ابطل بقرار من رئيس دائرة تنفيذ بعبدا)، قد استدرك خطأه هذا وتقدم ضمن مهلة العشرة ايام بالاعتراض الثاني بنفس الموضوع والاسباب والخصوم امام محكمة بعبدا، المختصة وحدها بحسب نص المادة ٨٥١ أ.م.م. والتي اصدرت هي القرار بوقف التنفيذ في المعاملة المذكورة،

وحيث ضمن الاطار التعليلي نفسه، ثابت من محضر المحاكمة الراهنة، ان المعترض، وبعد تقديمه

الإعتراض الثاني، قد اهمل متابعة اجراءات الإعتراض الاول امام هذه المحكمة غير المختصة ما ادى، بتاريخ ٢٠٠٣/٦/٢٦، إلى شطبه من جدول المرافعات وذلك لمدة فاقت السنتين،

وحيث تأسيساً على كل ما جرى عرضه، يكون الإعتراض المقدم امام هذه المحكمة، أي الغرفة الثالثة في جديدة المتن، على المعاملة التنفيذية العالقة امام دائرة تنفيذ بعبدا، مقدماً اصلاً امام محكمة غير مختصة للنظر فيه، فيقتضي بالتالي رده شكلاً لعدم الاختصاص المكاني الإلزامي،

وحيث تبعاً لذلك، تكون إحالة ملف الإعتراض الآخر، المقدم امام الغرفة الابتدائية المختصة في بعبدا لعلة سبق الادعاء، إلى هذه الغرفة غير المختصة اصلاً لوضع يدها على النزاع، في غير موقعها لاستحالتها، لا سيما وان الشرط الاساسي لسبق الادعاء، أي ان تكون المحكمتان المقامة لديهما الدعوى نفسها مختصة كل منها للنظر فيها، غير متوافر في هذه الحالة، ما يقتضي معه اعادة ملف الإعتراض المقدم في بعبدا بالرقم ٢٠٠٢/١٢١، المتجدد بالرقم ٢٠٠٤/٤١٩، إلى مرجعه بالطريقة نفسها التي ورد فيها، وذلك وفقاً لمبدأ الموازاة في الشكليات (principe du Parallélisme des formes)، أي باحالته ادارياً،

وحيث مع النتيجة التي توصلت اليها المحكمة، لم يعد من حاجة لبحث سائر الاسباب والطلبات الزائدة أو المخالفة، اما لعدم الجدوى ام لكونها لاقت في سياق التعليل رداً ضمنياً، فيقتضي ردها جميعها،

لذلك،

تحكم بالاتفاق:

اولاً: برد الإعتراض الراهن لعدم الاختصاص المكاني الالزامي.

ثانياً: باحالة ملف الإعتراض المقدم اساساً امام الغرفة الابتدائية الاولى في بعبدا، بالرقم ٢٠٠٢/٦٢١، المتجدد بالرقم ٢٠٠٤/٤١٩، إلى مرجعه لمتابعة النظر فيه اصولاً.

ثالثاً: برد الاسباب والطلبات الزائدة ام المخالفة وتضمين المعترض نفقات الإعتراض المقدم امام هذه المحكمة.

❖ ❖ ❖

محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس جون القزي والعضوان آلاء الخطيب وناجي الدحداح

القرار: رقم ٣٠٥ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٣٠

انطوان الاسطا/ ساميا خديج

- اعتراض على تنفيذ – طلب ابطال عقد متعلق بقرار بطلان زواج ديني – اختصاص وظيفي – مدى صلاحية المحاكم العدلية للنظر بذلك الطلب – عقد يفيد صراحة ان الزوجين رغبا رضائياً بوضع خطة منهجية محددة وآلية عملية واضحة لتنظيم مفاعيل وآثار قرار تثبيت بطلان الزواج في حال صدوره – توقيعه بعد صدور قرار بالنفقة وقبل صدور قرار ثبوت بطلان الزواج – تعليق تطبيقه وتنفيذه على صدور ذلك القرار من المرجع الروحي المختص – ارتباط وثيق وجوهري بين العقد وقرار بطلان الزواج – اختصاص المحاكم الروحية للنظر بمدى صحة ذلك العقد – رد الإعتراض شكلاً لعدم الاختصاص.

بناءً عليه،

ولدى المذاكرة،

حيث ان المعترض يطلب ابطال وفسخ عقد ١٩٩٥/١/٣٠ لمخالفته الانتظام العام والقانون الكنسي والغاءه عملاً باحكام المادة ٢٤١ م.ع.،

وحيث من نحو اول، ودون الغوص بمدى صحة طلب المعترض في الصيغة التي ورد بها والصياغة التي احتوته، يقتضي بادئ ذي بدء، تصويباً للامور ووضعها في اطارها القانوني الصحيح، التأكيد على ان الإعتراض الراهن قد سجل اساساً، وفق ما هو ثابت في الصفحة الاولى من المحضر، لدى قلم القاضي المنفرد المدني في كسروان الناظر في القضايا المالية، ثم صدر

قرار عن المحكمة بتاريخ ٢٠٠٣/٥/٢٧ قضى باحالة الملف ادارياً إلى الغرفة الابتدائية في جبل لبنان الناظرة في دعاوى الاحوال الشخصية، فسجل هذا الإعتراض لدى المحكمة الحاضرة ضمن قلم دعاوى الاحوال الشخصية،

وحيث تقيداً بقرار الاحالة، ان اختصاص هذه المحكمة للمقاربة والبت بالاعتراض الراهن، يغدو محصوراً في اطار ما اجازه القانون صراحة لعقد اختصاص المحكمة المدنية للنظر بالدعاوى المتعلقة بقضايا الاحوال الشخصية،

وحيث من نحو ثان، ان المنازعة الراهنة، في الاوجه والابعاد المطروحة بها، تستثير وجوب البحث في مسألة مدى انعقاد اختصاص هذه المحكمة لمقاربة طلب المعترض الرامي إلى ابطال عقد متعلق بقرار بطلان زواج ديني، مآلاً وانتاجية ومفاعيل في ضوء ما سبق من ادلاءات متناقضة بهذا الخصوص، وذلك وفقاً للاصول القانونية التي ترعى والاحكام التي توجه والمبادئ التي تحكم في هذا الاطار،

وحيث ان الاختصاص الوظيفي هو الاختصاص الذي يعود لجهة معينة من الجهات القضائية المتعددة، وهو يتحدد على اساس نوع وموضوع المنازعة المثارة، وان مسألة مدى انعقاد الاختصاص الوظيفي للمحكمة الواضعة يدها على الدعوى هي مسألة تتعلق بالنظام العام وتثار فيها بالتالي عفواً،

وحيث ان الزواج في لبنان – وطبقاً لما يتسم به هذا البلد من تعدّد وتنوع واختلاف في الطوائف هو مؤسسة دينية تخضع واقعاً ووجوباً ولزوماً لنظام طوائفي باعتبار ان نظام الاحوال الشخصية بشكل عام هو ايضاً نظام طوائفي، ولا يوجد بالتالي قانون مدني موحّد يرعى جميع المسائل المتعلقة بالحقوق العائلية باحكام مشتركة،

وحيث في ظل هذا الواقع الطوائفي، جعل المشرع لكل جهة دينية مرجعاً قضائياً خاصاً بها، وقانوناً دينياً مخصصاً لها، بحيث ان أي زواج ديني يدخل بالمبدأ ضمن اختصاص المرجع الديني المناسب ابراماً وحلاً وآثاراً ومفاعيل، الاّ ما استثني بنص واضح وصريح واخرج من نطاق سلطة المحاكم الدينية،

وحيث يغدو تبعاً لما تقدم، اختصاص المحاكم العدلية للنظر بأي مسألة من مسائل الاحوال الشخصية واقعاً ضمن فئة الاستثناء على المبدأ المساق، ويقتضي اعتماد التفسير الضيق والحصري لكل اختصاص استثنائي للمحاكم العدلية عند تعلق الدعوى بأمور الاحوال الشخصية وما يتفرع عنها، باعتبار ان الفرع يتبع الاصل؛ فاذا كان الاصل داخلاً ضمن اختصاص المحاكم الدينية، اتبع الفرع به لتختص هذه المحاكم الاخيرة بالنظر به دون سواها،

وحيث ان المادة ٧٩ أ.م.م. اولت استثنائياً المحاكم المدنية اختصاص النظر في المنازعات الناشئة عن عقد الزواج المدني الذي تم في الخارج بين لبنانيين أو بين لبناني واجنبي، فلا يكون بالتالي ثمة مجال لاعمال نصها هذا على الدعوى الراهنة في ظل ثبوت انعقاد زواج كنسي لا مدني بين الفريقين،

وحيث ان المنحى هذا، المدني الصيغة والمدى، تنحصر مفاعيله، زماناً ومكاناً، في هذا الاطار الذي يلازمه، توصيفاً وتصنيفاً، بحيث ان انعقاد الزواج دينياً، يخرج أمر البت والفصل، في ما خصه وما ينتج عنه، من السياق المدني، ويدخله حكماً وحتماً في الاحتفالية الروحية الدينية، التي ترعاه نشأة وانقضاء، ولقد درج اجتهاد هذه المحكمة بهيئتها الحاضرة على تبني هذه الوجهة،

(يراجع الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/٦/٩ رقم القرار ٢٠٠٥/١٤٠)

وحيث ان المادة ١٤ من قانون ٢ نيسان ١٩٥١ نصت على ان السلطة المذهبية الصالحة للحكم في عقد الزواج ونتائجه، انما هي السلطة التي يكون قد عقد لديها الزواج وفقاً للاصول، ولقد جاءت هذه المادة كتطبيق لمبدأ قانوني سام مفاده "موازاة الصيغ" Le parallélisme des formes، بمعنى ان الجهة التي عقدت الزواج هي وحدها المختصة بحله، فيكون اذاً اختصاص النظر في صحة عقد الزواج وما يتفرع عنه من التزامات ونتائج عائداً للمحاكم الروحية التي عقد لدى سلطتها هذا الزواج،

وحيث، في ضوء ما تقدم، يقتضي التحقق من مدى تلازم وترابط طلب حل عقد ١٩٩٥/١/٣٠ مع دعوى بطلان الزواج، لمعرفة الجهة القضائية المختصة بوضع يدها على الطلب،

وحيث ثابت من المستندات المبرزة في الملف، ان انطوان الاسطا وساميا خديج عقدا زواجاً كنسياً لدى المراجع الدينية المختصة في لبنان، ثم وعلى اثر خلافات بينهما ومنازعات قضائية طويلة، صدر بتاريخ ١٩٩٣/٧/٢٢ قرار عن المحكمة الاستئنافية المارونية

قضى بالزام الزوج بنفقة محددة، كما صدر قرار آخر عنها بتاريخ ١٩٩٧/٥/١٥ قضى بثبوت بطلان الزواج،

وحيث ثابت من بنود العقد الموقع من الزوجين بتاريخ ١٩٩٥/١/٣٠ أي في المرحلة الممتدة ما بين تقديم الزوج دعوى بطلان الزواج بتاريخ ١٩٩١/١/٢٩ وصدور قرار المحكمة الاستئنافية المارونية بالنفقة بتاريخ ١٩٩٣/٧/٢٢ من ناحية، وما بين صدور الحكم القاضي بثبوت بطلان الزواج من ناحية اخرى، ما يفيد صراحة انهما رغبا رضائياً بوضع خطة منهجية محددة وآلية عملية واضحة لتنظيم مفاعيل وآثار قرار تثبيت بطلان الزواج في حال صدوره،

وحيث يستفاد من التاريخ الذي تم فيه توقيع العقد، كما ومن تعليق تطبيقه وتنفيذه على صدور قرار نهائي بتثبيت بطلان الزواج من المراجع الروحية المختصة، ان هذا العقد نظم حيثيات واقع بطلان الزواج المالية ورعى ظروف واطار تنفيذ القرار الروحي ولما كان قد وقع لو لم تقم دعوى بطلان الزواج وان تنفيذه مرتبط لزوماً ووجوباً بصدور قرار نهائي بتثبيت بطلان الزواج، بحيث جاء هذا العقد ممهداً ومنظماً لاجراءات تنفيذ قرار المحكمة الروحية في حال قضائه بثبوت بطلان الزواج إلى حد يمكن معه القول ان هذا القرار الاخير صدر في ضوء توافق الزوجين على شروط وضع حد لعلاقتهما الزوجية، فبات العقد جزءاً رئيسياً ومرتكزاً ضرورياً ونقطة محورية ضمن معطيات ملف دعوى بطلان الزواج الديني،

وحيث انطلاقاً من المبادئ المبسوطة، وفي ضوء التأكيد على ان عقد ١٩٩٥/١/٣٠ الموقع من الزوجين نظم حيثيات قرار بطلان الزواج بحيث غدا فرعاً منه وتابعاً له، من حيث مضمونه ومن حيث البنود التي تضمنها والتي تناولت مقدار النفقة وتحديد شروط مشاهدة الطفل وتقدير بطلان عقد الزواج،

وحيث استناداً إلى مجمل ما تقدم وانطلاقاً من شمولية وعمومية اختصاص المحاكم الدينية المخولة النظر بعقد الزواج الديني نشأةً واستمراريةً وانقضاءً، وبالنظر إلى الترابط الوثيق والجوهري بين العقد وقرار بطلان الزواج، تغدو المحاكم الروحية التي عُقد لدى سلطتها الزواج هي المرجع القضائي الوحيد المختص قانوناً للنظر بمدى صحة هذا العقد،

وحيث ان ما يعزز هذه الوجهة هو نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون ١٩٥١/٤/٢ الذي يعطي الاختصاص للمحاكم الروحية في تقدير النفقة ومنحها للاولاد، ونص الفقرة الاولى من المادة عينها الذي تضمن ما يلي:

"يدخل في اختصاص المراجع المذهبية **اولاً:** فرض وتقدير النفقة على احد الزوجين للآخر، وذلك في اثناء رؤية دعوى الافتراق والطلاق والبطلان"، وان ما يقتضي بحثه في ضوء هذه المادة هو معرفة ما اذا كان المشرع قد قصد التفريق في دعاوى النفقة بحسب وجود أو عدم وجود دعوى بالتفريق وبحسب المرحلة التي وصلت اليها الدعوى،

وحيث ان تفسير هذه المادة التي وضعت من قبل المراجع الروحية يجب ان يتم في ضوء ارادة هذه المراجع كما ويجب ان يُفسّر بشكل منطقي ومنسجم مع النصوص الاخرى،

وحيث ان العبارة التي وضعت في الفقرة الاولى والمتمثلة بـ "اثناء النظر في دعوى الهجر" انما يقصد منها بقاء الحق في النفقة اثناء وجود دعوى من هذا النوع وقبل البت فيها وليس نزع الاختصاص عن المحاكم الروحية في تقدير النفقة قبل أو بعد هذه المرحلة،

وحيث ان ما يؤكد هذا التفسير، ان المحاكم الروحية تحكم واقعاً بالنفقة سواء قبل أو اثناء أو بعد انتهائها من البت في دعوى التفريق بين الزوجين استناداً إلى المادة الخامسة من قانون ١٩٥١/٤/٢ التي كرست مبدأ عاماً مفاده اختصاص المحاكم الروحية في تقدير وفرض النفقة،

وحيث انه في ضوء هذا الواقع، فان القول باختصاص المحاكم العدلية لفرض النفقة قبل أو بعد الانتهاء من البت في دعوى التفريق من قبل المحكمة الروحية يؤدي إلى وجود تزاحم في الاختصاص بين المحكمتين، الامر الذي يعطي للمدعي حق اختيار القضاء الذي يراه اصلح له – العدلي أو الروحي أو حتى تقديم الدعوى امام المحكمتين واختيار الحكم الانسب لتنفيذه أو حتى اقامة دعوى جديدة امام المرجع الآخر في حال عدم اقتناعه بالنفقة التي قدرها المرجع الاول، الامر الذي يتعارض مع حجية القضية المقضية ومع عدم جواز تعديل الاحكام الا بسلوك طرق الطعن،

وحيث اكثر من ذلك، فان أصول تقدير النفقة للزوجة والاولاد قد نصت عليها قوانين الكنائس وذلك كتكريس لمبدأ اختصاص المحاكم الروحية ولتوحيد القواعد بشأنها، الامر الذي يؤكد النية الواضحة لواضع النص بجعل المحاكم الروحية هي الصالحة للبت بمسألة فرض

وتقدير النفقة للزوجة والاولاد دون تفرقة بينهما، ولقد درج اجتهاد هذه المحكمة بهيئتها الحاضرة على تبني هذه الوجهة،

(يراجع الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/١٥، رقم ٢٠٠٥/٣٠٨، غير منشور)،

وحيث، والحال هذه، تكون المحاكم العدلية غير مختصة للنظر بالاعتراض الراهن، ما يوجب رده شكلاً لعدم الاختصاص،

لذلك،

فانها تحكم بالاتفاق برد الإعتراض الراهن شكلاً لعدم الاختصاص وبتضمين المعترض النفقات كافة،

❖ ❖ ❖

رئيس الغرفة الابتدائية الاولى في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس فادي الياس

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٨

شركة بنكرز انشورنس ش.م.ل./ شركة موركس هولدنغ ش.م.ل. ورفاقها

- عقد – بند تحكيمي – نزاع ذات اطراف متعددة – تخلف بعض الاطراف عن تعيين محكم من قبلهم وفقاً للبند التحكيمي – طلب تعيين محكّم اعمالاً لذلك البند – دفع بنسبية العقود – علاقات ونشاطات تجارية مرتبطة ببعضها البعض – افتراض موافقة جميع الاطراف على البند التحكيمي الذي يعلمون بوجوده وبمداه وان لم يكونوا جميعهم قد وقعوا على العقد الذي نص عليه – رد الدفع بنسبية العقود – صلاحية رئيس الغرفة الابتدائية لتجاوز العقبة الناشئة عن تخلف احد الاطراف عن تعيين محكّم من قبله بناء لمراجعة الطرف الآخر اذا وجد انها غير مسندة إلى سبب مشروع – نزاعات يجوز إعمال البند التحكيمي على اساسها طالما انها تدخل ضمن مفهوم وميدان تطبيق هذا البند – اجابة طلب الجهة المستدعية وتعيين محكم من قبل المستدعى بوجههم إعمالاً للبند التحكيمي وسنداً للمادة ٧٦٤ أ.م.م.

اذا كان المبدأ الذي وضعته المادة ٢٢٥ م.ع. حول نسبية اثر العقود يقضي بأن العقد لا ينتج في الاساس مفاعيله في حق شخص ثالث بحيث ان مفعوله ينحصر فيما بين المتعاقدين أو الذين نالوا حقوق هؤلاء بوجه عام، الا ان الاجتهاد اعتبر ان الحالة التعاقدية للفرقاء ونشاطاتهم وعلاقاتهم التجارية المعتادة تجيز الافتراض بأنهم وافقوا على البند التحكيمي الذي يعلمون بوجوده وبمداه وان لم يكونوا قد وقّعوا العقد الذي نص عليه.

بناءً عليه،

حيث ان المستدعية تطلب تعيين محكّم عن المطلوب ابلاغهم اعمالاً للبند التحكيمي الوارد في المادة ٩ من الاتفاقية الاساسية المؤرخة في ١٩٩٣/٦/١٠، وذلك نظراً لامتناع هؤلاء عن تعيين محكم من قبلهم وفقاً للمادة ٩ من الاتفاقية المنوه عنها.

وحيث ان البند التحكيمي المشار اليه بحسب النص الفرنسي ووفقاً للترجمة المبرزة من المستدعية نص على ما يلي:

"– أي نزاع حول صحة، تفسير، تنفيذ أو ابطال العقد الحاضر و/أو توابعه، سوف يحل بصورة نهائية بواسطة التحكيم. يكون مركز التحكيم في بيروت ويكون خاضعاً لقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

– يقوم الفريق الأكثر عجلة بتسمية محكّمه ويبلّغ الفريق الآخر الذي يقتضي ان يسمي محكماً في الاسبوع الذي يلي، ويقوم المحكمان المسميان بدورهما بتسمية المحكم الثالث الذي سيترأس الهيئة التحكيمية...".

وحيث ان المستدعية قد عينت البروفسور ا. ف. محكماً من قبلها وابلغت هذا الامر إلى الفرقاء المطلوب ابلاغهم بموجب كتاب موجه اليهم بواسطة الكاتب العدل داعية اياهم إلى تعيين محكّم من قبلهم وفقاً للبند التحكيمي الوارد اعلاه، وقد اجابت شركتا موركس هولدنغ ش.م.ل. ومدِنَت لبنان ش.م.ل. وعينتا محكماً من قبلهما هو البروفَسور ر. ش.، الا ان المستدعية عادت بتاريخ ٢٠٠٦/٣/١٣ ووجهت كتاباً آخر إلى المطلوب ابلاغهم ودعتهم إلى تعيين محكم واحد عنهم جميعاً في مهلة اسبوع من تاريخ التبليغ، أي في ٢٠٠٦/٣/٢٢ تحت طائلة اتخاذ الاجراءات القانونية المناسبة بهذا الخصوص.

وحيث انه من ناحية اولى، فإن المطلوب ابلاغهم يطلبون رد طلب تعيين محكم لإنه مرتبط بنزاع ذات الاطراف المتعددة (Arbitrage multipartite)، اذ ان اتفاقية ١٩٩٣/٦/١٠ هي موقعة من المستدعية وثلاث شركات اخرى من المطلوب ابلاغهم دون باقي المطلوب ابلاغهم، وان المادة ٩ منها لم تلحظ أي موجب على عاتق هؤلاء مجتمعين بتعيين محكم واحد.

وحيث ولئن كان المبدأ الذي وضعته المادة ٢٢٥ م.ع. حول نسبية اثر العقود، يقضي بأن العقد لا ينتج في الاساس مفاعيله في حق شخص ثالث، بمعنى انه لا يمكن ان يُكسب هذا الشخص حقوقاً أو يجعله مديناً، بحيث ان مفعول العقد ينحصر فيما بين المتعاقدين أو الذين نالوا حقوق هؤلاء بوجه عام، الا ان الاجتهاد اعتبر ان الحالة التعاقدية للفرقاء ونشاطاتهم وعلاقاتهم التجارية المعتادة تجيز الافتراض بأنهم وافقوا على البند التحكيمي الذي يعلمون بوجوده وبمداه، وان لم يكونوا قد وقعوا العقد الذي نص عليه.

يراجع بهذا الشأن:

"... La situaiton contractuelle des parties, leurs activités et leurs relations commerciales habituelles font présumer qu'elles ont accepté la clause d'arbitrage, dont elles connaissent l'existence et la portée, bien qu'elles n'aient pas été signataires, du contrat qui la stipulait".

- Paris 11 janv. 1990, Rev. arb. 1992, p 99, note D. COHEN; JDI 1991, p 141, note B. Audit; RTD com. 1992, p 596 obs. JL Dubarry et E. Loquin.

وحيث انه نظراً لطبيعة العلاقات التي تربط كافة المطلوب ابلاغهم بالمستدعية والنشاط الذي يمارسونه، مما يؤكد علمهم بوجود البند التحكيمي الوارد في الاتفاقية الموقعة بتاريخ ١٩٩٣/٦/١٠ وبمداه وإن لم يكونوا قد وقعوا جميعهم هذه الاتفاقية.

وحيث انه تبعاً لذلك، يقتضي رد كافة ما ادلى به المطلوب ابلاغهم لهذه الناحية.

وحيث انه من ناحية ثانية، فإن ما ورد في البند التحكيمي حول قيام كل فريق بتعيين محكم من قبله، هو امر صحيح وجائز قانوناً ويتوافق مع نص المادة ٧٧١ أ.م.م.

وحيث انه اذا تخلف احد الطرفين عن تعيين محكم من قبله، فتقوم عندئذ عقبة في شأنه يعود لرئيس الغرفة الابتدائية تجاوزها بناء لمراجعة الطرف الآخر فيما اذا وجد انها غير مسندة إلى سبب مشروع.

وحيث انه لا يمكن القول في مثل هذه الحالة ان القاضي يحل محل الطرفين أو احدهما في تعيين المحكم خلافاً لارادته، اذ ان دور القاضي يقتصر هنا على مساعدة الطرفين في تحقيق ارادتهما المشتركة وفي تجاوز الصعوبات المثارة من احدهما في حال لم تكن هذه الصعوبات نابعة عن سبب مشروع أو لا تتم عن بطلان البند التحكيمي أو عن نقص فيه أو عن اشكال جدي يلقي الشك حول ارادة الطرفين الحقيقية حيث عندها فقط تُطبق الفقرة الثانية من المادة ٧٦٤ أ.م.م.، الامر غير المتوفر في القضية الحاضرة.

يراجع بهذا الشأن:

د. ادوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات، جزء (١٠) رقم ٤٥ ص ٢٠٢ وما يليها.

وكذلك ايضاً:

... Ainsi, selon les cas, le président du tribunal désignera le ou les arbitres. Cela signifie que si, par exemple, chacune des parties avait à désigner un arbitre et qu'une seule d'entre elles ait été défaillante à le faire, ce serait à cette dernière désignation seulement qu'il serait procédé...

- Jean Robert, l'arbitrage, n° 87 p 72 et suiv.

وحيث ان النزاعات المتذرع بها هي من قبيل النزاعات الجائز إعمال البند التحكيمي على اساسها، طالما انها تدخل ضمن مفهوم وميدان تطبيق هذا البند، مع الاشارة إلى انه يعود للمحكم أو المحكمين حق الفصل في مدى أو مبدأ الولاية العائدة له أو لهم لنظر القضية المعروضة عليه أو عليهم – المادة ٧٨٥ أ.م.م.

وحيث انه تأسيساً على كل ما تقدم، واعمالاً لمضمون البند التحكيمي، وبالاستناد إلى أحكام المادة ٧٦٤ أ.م.م.، يتعين اجابة طلب المستدعية.

لذلك،

يقرر:

١– تعيين البروفسور ر. ش. محكماً من قبل المطلوب ابلاغهم: شركة موركس هولدنغ ش.م.ل، شركة مدّنت لبنان ش.م.ل، الشركة اللبنانية السويسرية ش.م.ل، شركة اكسا الشرق الاوسط ش.م.ل، شركة جام لبنان ش.م.ل والسيد منير خرما، وذلك اعمالاً للبند

التحكيمي الوارد في المادة التاسعة من الاتفاقية الموقعة في ١٠/٦/١٩٩٣.

٢- تدوين تسمية البروفسور ا. ف. محكماً من قبل الجهة المستدعية، وابلاغ من يلزم.

٣- ابقاء الرسوم على عاتق من عجلها.

❖ ❖ ❖

قاضي الامور المستعجلة في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس فادي النشار

القرار: رقم ٦٢٢ تاريخ ١١/١٢/٢٠٠٦

سمير ابو النصر/ البنك اللبناني الفرنسي ش.م. ل. ورفاقه

- شيكات مصرفية مسروقة – شيكات مسحوبة على المصارف المدعى عليها – صيرفي – قيامه بدفع قيمة الشيكات نقداً – تمنع المصارف عن دفع قيمتها له – تعذر.

- دفع بعدم صفة المصارف للمخاصمة – رده.

- قرار جزائي مبرم قضى بحق الصيرفي في حيازة الشيكات – تنفيذه – اعتراض على التنفيذ – لا يستقيم على ضوء مضمون القرار الجزائي المبرم – حق الصيرفي في ممارسة كامل حقوقه على المؤونة العائدة للشيكات – المادة ٤٣٤ تجارة – مسؤولية الصيرفي – عدم جواز اعادة النظر بحق الصيرفي على المؤونة المفصول بموجب حكم مبرم – مساءلة الصيرفي عن خطئه بعدم تقيده بأحكام المادة ٤٣٤ تجارة تختلف عن مسألة ثبوت حقه في ملكية المؤونة – تمكين المدعي من ممارسة حقه على مؤونة الشيكات وسحبها تحت طائلة غرامة اكراهية.

بناءً عليه،

اولاً – في طلب التدخل:

حيث يطلب السيد جان كلود غصن قبول طلب تدخله في المحاكمة شكلاً كون مؤونة الشكات موضوع الدعوى ملك له؛

وحيث لم ينازع المدعي والمدعى عليهم في قبول الطلب الطارئ شكلاً؛

وحيث من الثابت ان طالب التدخل قام بتظهير الشكات الاربعة موضوع الدعوى الحاضرة فيكون له الصفة والمصلحة في المحاكمة للدفاع عن الحقوق التي يتذّرع بها؛

وحيث ليس ثمة حاجة لبحث قبول طلب الادخال شكلاً لسماع الحكم على ضوء قبول طلب التدخل شكلاً.

ثانياً – في صفة المدعى عليهم:

حيث يطلب المقرر ادخاله عدم قبول الدعوى شكلاً بوجه المدعى عليهم لعدم صفتهم كونهم لا يملكون المؤونة موضوع الشكات الاربعة؛

وحيث يطلب المدعي رد الطلب المذكور في حين لم ينازع المدعى عليهم في ما تقدم؛

وحيث فضلاً عن ان المصرف يعتبر مالكاً للوديعة المودعة باسم عميله الذي يعتبر دائناً للمصرف وفقاً للمادة ١٦٨/ نقد وتسليف، فمن الواضح ان من يعود له حق دفع قيمة الشكات هي المصارف المودعة لديها المؤونة وبالتالي تكون صفتها قائمة للمخاصمة خصوصاً على ضوء ممانعتها في تمكين المدعي من قبض قيمتها وفقاً لأية مسؤولية يمكن ان تترتب عليها في حال ارتكابها خطأ ما؛

وحيث يكون الدفع بعدم صفة المصارف غير صحيح وغير قانوني؛

وحيث يطلب المدعي الزام المدعى عليهم بوقف تعديهم على حقه بقبض قيمة الشكات المصرفية المسحوبة عليهم والصادر بموضوعها القرار الاستئنافي الجزائي المبرم موضوع المعاملة التنفيذية امام رئيس دائرة التنفيذ في بيروت؛

وحيث يطلب المدعى عليهم رد الدعوى لأنها ترمي إلى رفع الإعتراض المقدم من السيد جان كلود غصن ولأن تنفيذ الحكم المبلغ منهم يدخل ضمن صلاحية دائرة التنفيذ؛

وحيث يطلب المقرر ادخاله رد الدعوى لأن الغرفة الجزائية لدى محكمة الاستئناف حفظت حقه بالمطالبة بقيمة الشكات المسروقة ولوجود دعوى لدى الغرفة التجارية لدى محكمة بداية بيروت موضوعها استرداد الشكات ولأن القرار الاستئنافي غير قابل للتنفيذ بوجه المصارف كونها لم تكن فريقاً في المحاكمة الصادر فيها

القرار المطلوب تنفيذه ولأنه يعود لدائرة التنفيذ تنفيذ القرار ولأن تمكين المدعي من قبض قيمة الشكات من المصارف يخوله قبض قيمتها ايضاً من السارق حسن مظلوم وبأن حيازة المدعي لشكات مشطوبة من غير عميل له غير مشروع؛

وحيث يدخل ضمن اختصاص القضاء المستعجل رفع التعدي الواضح على الحقوق مع الاحتفاظ بالصلاحية الخاصة لدائرة التنفيذ وفقاً للمادة ٥٧٩ أ.م.م.؛

وحيث من العودة إلى مضمون القرار الاستئنافي الصادر عن الغرفة الجزائية الاولى لدى محكمة استئناف بيروت يثبت ان المدعى عليهم الثلاثة ليسوا فرقاء فيها كما انه في المعاملة التنفيذية لم يتقرر اعتبارهم منفذاً بوجههم انما تقرر ابلاغهم على سبيل اخذ العلم فقط؛

وحيث لا يكون بالتالي لدائرة التنفيذ وفقاً لمضمون القرارات الصادرة عنها أي اختصاص لجهة انفاذ القرار الاستئنافي بوجه المدعى عليهم الحاضرين فيكون القول بصلاحية دائرة التنفيذ مستوجب الرد لعدم صحته وعدم قانونيته؛

وحيث لجهة القول بأن الدعوى الحاضرة ترى ان رفع الإعتراض على دفع قيمة الشيكات فمن العودة إلى مضمون القرار الاستئنافي المبرم يتبين انه اعتبر المدعي الحاضر حائزاً شرعياً للشكات ولا يجوز انتزاعها منه حسبما ورد في الفقرة الاخيرة من الصفحة العاشرة من القرار المذكور وقد قضى في فقرته الحكمية بتمكين المدعي الحاضر من قبض قيمة هذه الشكات؛

وحيث من الواضح ان اعتراض السيد جان كلود غصن على دفع قيمة الشكات لم يعد يستقيم بأي حال على ضوء مضمون القرار الاستئنافي المبرم المشار اليه اعلاه، وبالتالي من الجلي ان لا مفعول قانونياً لاعتراضه لسقوط الاخير حكماً بما قضي في القرار الاستئنافي المبرم على ضوء فصل المنازعة المتعلقة بقانونية حيازة المدعي للشكات مما يعطي المدعي الحاضر بشكل واضح الحق في استيفاء قيمتها.

وحيث يكون من الواضح من مضمون القرار الاستئنافي المبرم الصادر عن الغرفة الاولى الناظرة بالدعاوى الجزائية في بيروت، انه قضى باعتبار المدعي أي الصيرفي حائزاً الشكات بصورة قانونية وبالتالي يعود له ان يمارس كافة الحقوق على المؤونة العائدة لها؛

وحيث لا يحق للصيرفي ان يحرز شكاً ذا شطب الا من زبون له أو صيرفي آخر ولا يجوز له ان يقبضه لحساب اشخاص غيرهما فإن المسحوب عليه أو الصيرفي الذي يخالف الوقائع السابقة يكون مسؤولاً عن الضرر بقدر قيمة الشك وفقاً لأحكام المادة ٤٣٤/ تجارة؛

وحيث تجيز أحكام المادة الآنفة الذكر للمتضرر مداعاة الصيرفي لمطالبة بالتعويض؛

وحيث على فرض توافر شروط مسؤولية المدعي على اساس أحكام المادة ٤٣٤/ تجارة والحكم عليه بالتعويض بمقدار قيمة الشكات في احسن الحالات فمن غير الممكن قانوناً اعادة النظر بحق المدعي على المؤونة المفصول بموجب حكم مبرم والذي يتميز عن الحق بالعطل والضرر المسند إلى الخطأ المرتكب من قبل الصيرفي أي المساءلة على اساس قانوني مختلف؛

وحيث إن اقامة دعوى امام الغرفة الابتدائية الناظرة بالدعاوى التجارية لا يمكن بأي حال ان تطرح مجدداً مسألة ملكية المؤونة انما إلى مساءلة الصيرفي على اساس عدم تقيده بأحكام المادة ٤٣٤/تجارة؛

وحيث على ضوء ثبوت ووضوح حق المدعي على المؤونة وانتفاء أية امكانية لاعادة النظر بهذه المسألة تمسي معارضة المدعى عليهم في تمكين المدعي من ممارسة حقوقه الثابتة بموجب قرار مبرم على المؤونة من قبيل التعدي الواضح الواجب رفعه فوراً وفقاً لاحكام الفقرة الثانية من المادة ٥٧٩/أ.م.م.؛

وحيث تكون الاسباب التي يدلي بها المقرر ادخاله لمنع المدعي من سحب المؤونة غير مسندة قانوناً بشكل واضح وتؤلف بالتالي تعدياً واضحاً ينبغي وقفه؛

وحيث يقتضي بالنظر لظروف النزاع اعطاء القرار نافذاً على اصله؛

وحيث لم يعد ثمة حاجة لبحث سائر ما ادلي به أو اثير اما لأنه لقي رداً ضمنياً في سياق البحث واما لعدم الجدوى مما يوجب رد كل ما زاد أو خالف؛

لذلك،

تحكم:

اولاً: بقبول تدخل السيد جان كلود غصن في المحاكمة؛

ثانياً: برد الدفع لعدم صفة المدعى عليهم؛

ثالثاً: برد الدفع لعدم صلاحية القضاء المستعجل؛

رابعاً: بالزام المقرر ادخاله والمدعى عليهم بعدم معارضة المدعي في ممارسة حق ملكيته على مؤونة الشكات وبالتالي تمكينه من سحبها تحت طائلة غرامة اكراهية قدرها مليون ليرة لبنانية عن كل يوم تأخير في انفاذ كل منهم لهذا القرار بعد مرور يوم واحد على ابلاغه؛

خامساً: باعطاء القرار نافذاً على اصله؛

سادساً: بتضمين المقرر ادخاله والمدعى عليهم النفقات؛

❖ ❖ ❖

قاضي الامور المستعجلة في بعبدا

الهيئة الحاكمة: الرئيسة فاتن عيسى

القرار: رقم ٢٨١ تاريخ ٢٠٠٦/٩/٥

صلاح الدين الحلبي/ شركة رسامني يونس للسيارات ش.م.ل.

- سلفة وقتية – أجير – طلب سلفة وقتية على حساب بدلات الانذار والاجازات السنوية وتعويض الصرف ورواتب – اختصاص.

- أجير – قبض تعويضات وتوقيعه على ابراءات ذمة – المادة ٥٥ عمل – تعويضات – تعويضات نص عليها قانون العمل – المنازعة حولها ترتدي الطابع الجدي – اختلاف الاجتهاد حولها – عدم اختصاص قضاء العجلة – رد طلب المدعي منحه السلفة الوقتية عنها.

- منحة سنوية – اعتبارها جزءاً من الراتب – حق مكتسب للأجير – تمتعها بطابع الثبات والاستمرارية – اجابة طلب المدعي بمنحه السلفة الوقتية على حساب فرق رواتب الاشهر التي لم يتم فيها احتساب المنحة – منازعة غير جدية – اختصاص قضاء العجلة.

بناءً عليه،

حيث أن المدعي يطلب الزام المدعى عليها بأن تدفع له سلفة وقتية على حساب الدين المتوجب له في ذمتها والذي يمثل بدل الانذار وبدل الاجازات السنوية وبدل تعويض الصرف ومنحة سنة ٢٠٠٤ وراتب عشرة ايام من شهر نيسان وفرق رواتب الاشهر كانون الثاني وشباط وآذار من عام ٢٠٠٥،

وحيث أن المدعى عليها تطلب رد الدعوى لوجود نزاع جدي حول وجود الدين المدلى بتوجبه في ذمتها،

وحيث أن الدعوى الراهنة مُسندة إلى أحكام الفقرة الثالثة من المادة /٥٧٩/أ.م.م. التي تنص على انه "في الحالة التي يكون فيها وجود الدين غير قابل لنزاع جدي، يجوز لقاضي الامور المستعجلة منح الدائن سلفة وقتية على حساب حقه"،

وحيث في ضوء النص السالف الذكر، يقتضي لأجل توافر اختصاص المحكمة الحاضرة لتقرير منح السلفة المطلوبة من المدعي التأكد مما اذا كان الدين موضوع السلفة ثابتاً غير منازع فيه، ومما اذا كان ديناً اكيداً ومستحقاً بذمة المدعى عليها وأنه لا يقوم أي شك أو التباس حول مبدأ توجبه في ذمة هذه الاخيرة وحول مقداره،

وحيث أنه بالعودة إلى المستندات المبرزة في الملف والى ادلاءات الفريقين في لوائحهما يتبين ما يلي:

– ان المدعي هو من مواليد سنة ١٩٣٦ (راجع بطاقة تسجيله لدى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي وسند التوكيل رقم ٢٠٠٥/١٠٦٠ المنظم امام الكاتب العدل في الشويفات الاستاذ شفيق الاحمدية والمرفقة صورة عنهما بالاستحضار)،

– انه بدأ العمل في الشركة المدعى عليها بتاريخ ١٩٦٢/٣/١، وانه بعد تطبيق قانون إنشاء الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في سنة ١٩٦٥ انتسب إلى فرع المرض والأمومة دون فرع نهاية الخدمة،

– انه بتاريخ ١٩٩٥/٦/٦، قبض المدعي من المدعى عليها مبلغاً وقدره /٣٨,٩٧١,٠٠٠/ل.ل. ووقع على كتاب أسقط بموجبه كافة حقوقه تجاه الشركة المدعى عليها عن فترة عمله لديها حتى تاريخ ١٩٩٥/٥/٣١ وصرّح فيه بأنه قبض كافة حقوقه على انواعها ولم يعد له بذمتها أي حق أو مطلب مهما كان نوعه أو مصدره، وأبرأ ذمة الشركة المدعى عليها إبراءً عاماً شاملاً لا رجوع عنه،

– انه بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٣، قبض المدعي من المدعى عليها مبلغاً وقدره /٣٥,٠٠٠,٠٠٠/ل.ل. ووقع على كتاب أسقط بموجبه كافة حقوقه تجاه الشركة المدعى عليها عن فترة عمله لديها حتى تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ وصرح فيه بأنه قبض كافة حقوقه على انواعها ولم يعد له بذمتها أي حق أو مطلب مهما كان نوعه أو مصدره، وأبرأ ذمة الشركة المدعى عليها ابراءً عاماً شاملاً لا رجوع عنه،

– انه بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٢، قبض المدعي من المدعى عليها مبلغاً وقدره /١٢,٤١٣,٦٥٠/ل.ل. ووقع على كتاب اسقط بموجبه كافة حقوقه تجاه الشركة المدعى عليها عن فترة عمله لديها حتى تاريخ ٢٠٠٢/٥/٣١ وصرح فيه بأنه قبض كافة حقوقه على انواعها ولم يعد له بذمتها أي حق أو مطلب مهما كان نوعه أو مصدره، وأبرأ ذمة الشركة المدعى عليها ابراءً عاماً شاملاً لا رجوع عنه،

(راجع كتب الاسقاط الثلاثة المرفقة بلائحة المدعى عليها تاريخ ٢٠٠٥/١١/٨)،

– انه بتاريخ ٢٠٠٥/٤/١١ تبلغ المدعي كتاباً ابلغته بموجبه الشركة المدعى عليها "انها نزولاً عند رغبته، قبلت تركه العمل"، وطلبت منه "المبادرة فوراً إلى تسليم الإدارة جميع المستندات والدفاتر العائدة لقسم القطع الموجودة لديه واخلاء مكتبه فوراً والتوقف عن الحضور إلى الشركة اعتباراً من تاريخ تبلغه الكتاب"،

وحيث أن الدين موضوع طلب السلفة يمثل بدل الانذار وبدل الإجازات السنوية وبدل تعويض الصرف ومنحة سنة ٢٠٠٤ وراتب عشرة ايام من شهر نيسان وفرق رواتب الاشهر كانون الثاني وشباط وآذار،

وحيث وبالنسبة للسلفة الوقتية المطالب بها على حساب بدل الإنذار وبدل الإجازات السنوية وبدل تعويض الصرف، فإن الشركة المدعى عليها تدلي بأن المدعي قبض كامل حقوقه لجهة نهاية الخدمة عند بلوغه السن القانونية، وأبرأ ذمتها من كل حق أو مطلب له لديها، وبأن الأجير بعد بلوغه سن الرابعة والستين لا يعود خاضعاً لقانون العمل ولا يحق له الإستفادة من أي تعويض عن إنذار صرف أو إجازات أو تعويض صرف...، بالإضافة إلى عدم وجود أي نص في نظامها الداخلي ينص على توجب تعويضات للأجير بعد بلوغه السن القانونية،

وحيث أن المادة ٥٥ من قانون العمل تنص على انه:

"١– للأجير البالغ من العمر ستين عاماً أو له خمس وعشرون سنة خدمة في المحل عينه ان يطلب صرفه من الخدمة وان يستفيد من تعويض الصرف. كما وللأجير نفسه الحق في الاستمرار في العمل ولغاية بلوغه الرابعة والستين بحيث ينهي حكماً خضوعه لأحكام قانون العمل وبالتالي لنظام تعويض الصرف من الخدمة ما لم يكن النظام الداخلي للمؤسسة التي يعمل فيها أو عقد العمل الجماعي يسمحان له بالعمل إلى ما بعد سن الرابعة والستين.

٣– اذا طلب الاجير أو المستخدم صرف تعويضه عند بلوغه الستين عاماً أو بعد انقضاء خمس وعشرين سنة خدمة في المؤسسة عينها، لا يحق له أي تعويض صرف جديد من صاحب العمل في حال استمراره في الخدمة حتى سن الرابعة والستين".

وحيث ان المدعي في الدعوى الراهنة قبض "تعويضاً" من الشركة المدعى عليها بتاريخ ١٩٩٥/٦/٦، أي بعد مرور اكثر من خمس وعشرين سنة على بدء عمله لديها، وابرأ ذمتها عن فترة عمله لديها حتى تاريخ ١٩٩٥/٥/٣١، ثم عاد وقبض "تعويضاً" ثانياً منها بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٣ أي سنة بلوغه الرابعة والستين من العمر، وابرأ ذمتها عن فترة عمله لديها حتى تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١، واخيراً قبض "تعويضاً" ثالثاً منها بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٢ وابرأ ذمتها عن فترة عمله لديها حتى تاريخ ٢٠٠٢/٥/٣١، وذلك بموجب كتب الاسقاط الثلاثة المشار اليها اعلاه،

وحيث ان المدعي لم ينازع في صحة الاسقاطات الثلاثة ولم يدّع تزويرها، الا انه ادلى ببطلانها بسبب استمراره في العمل بشكل طبيعي دون أي انقطاع،

وحيث يتبين للمحكمة ان منازعة المدعى عليها في توجب بدل الانذار وبدل الاجازات السنوية وبدل تعويض الصرف المطالب بالسلفة الوقتية على حسابها والتي تشكل جميعها تعويضات نص عليها قانون العمل، ترتدي الطابع الجدي لا سيما في ضوء اختلاف الاجتهاد حول هذا الموضوع،

يراجع: – قرار مجلس العمل التحكيمي رقم ١١٥ تاريخ ١٩٩٢/٣/٣، داغر/ الشامي، منشور في كتاب قضايا العمل – نبيلة زين – ص ١٣٠ – ١٣١، رقم ١ مكرر،

– قرار محكمة التمييز رقم ٣٨ تاريخ ١٩٩٢/٦/٩، اوجيرو/ القيسي، المرجع اعلاه ص ١٣٥ – ١٣٦،

ذلك أن البت في مسألة حق المدعي في السلفة الوقتية على حسابها يستوجب بحث ما اذا كان المدعي هو الذي ترك عمله لدى المدعى عليها ام ان هذه الاخيرة هي التي صرفته من عمله في ضوء منازعة كل منهما في ادلاءات الفريق الآخر بخصوص هذا الموضوع، ومن ثم في حال الايجاب في الحالة الاخيرة بحث مدى استفادة أو عدم استفادة المدعي من أحكام قانون العمل في ضوء المادة ٥٥ المذكورة اعلاه بعد بلوغه سن الرابعة والستين وبعد قبضه التعويضات المنوه عنها سابقاً وتوقيعه على الاسقاطات الثلاثة المشار اليها اعلاه، بالاضافة إلى البحث في ماهية هذه الاسقاطات ومفاعيلها، ومدى امكانية اعادة احتساب تعويض صرف المدعي – على فرض توجبه – عن فترة العمل الممتدة من العام ١٩٦٢ ولغاية العام ٢٠٠٥ على اساس راتبه الاخير، في حين ان البت بهذه المسائل يخرج عن اختصاص هذه المحكمة، وبالتالي تكون شروط الفقرة الثالثة من المادة ٥٧٩/أ.م.م. غير متوافرة ويقتضي رد طلب المدعي منحه سلفة وقتية لهذه الناحية،

وحيث بالنسبة للسلفة الوقتية المطالب بها على حساب منحة عام ٢٠٠٤، فإنه يتبين من ادلاءات المدعى عليها في لائحتها الجوابية الاولى ان التعويضات التي قبضها المدعي في الاعوام ١٩٩٥ و٢٠٠٠ و٢٠٠٢ احتسبت على اساس راتبه الاخير في كل من تلك الاعوام مضافاً اليها النسبة الشهرية من المنحة التي كان يقبضها منها – ال "bonus" – وعدد سنوات خدمته (تراجع ص /٣/ من اللائحة المذكورة)،

الامر الذي يثبت منه ان المنحة السنوية التي كان يقبضها المدعي عليها اعتُبِرَت جزءاً من صلب اجره – الذي يعتبر حقاً مكتسباً له –، وتمتّعت بطابع الثبات والاستمرارية على مر السنين،

وحيث ان المدعى عليها لم تنازع في ادلاءات المدعي لجهة بلوغ مقدار المنحة السنوية /٣٠,٠٠٠/د.أ.، وان منازعتها لجهة مبدأ توجب تلك المنحة للمدعي لا ترتدي الطابع الجدي في الحالة الراهنة،

وحيث تأسيساً على ما تقدم بيانه، يكون من حق المدعي قبض المنحة السنوية لعام ٢٠٠٤، وتكون مطالبته بسلفة وقتية على حسابها غير منازع فيها جدياً ومتوافقة مع أحكام الفقرة الثالثة من المادة ٥٧٩/أ.م.م.،

وحيث في ضوء النتيجة التي توصلت اليها المحكمة اعلاه بخصوص كون المنحة عنصراً من عناصر الاجر، يتبين انه كان يقتضي على المدعى عليها احتساب رواتب – اجور – المدعي عن اشهر كانون الثاني وشباط وآذار من عام ٢٠٠٥ على اساس الراتب مضافاً اليه النسبة الشهرية من المنحة وليس على اساس الراتب المدرج في الجدول فقط كما فعلت، وتكون ادلاءاتها المخالفة لهذه الوجهة لا ترتدي الطابع الجدي،

وحيث في ضوء ما تقدم بيانه، يقتضي اجابة طلب المدعي الرامي إلى منحه سلفة وقتية على حساب فرق رواتب الاشهر المذكورة اعلاه البالغ:

٢٥٠٠/د.أ. × ٣ = ٧٥٠٠/ د.أ.،

وحيث وبالنسبة للسلفة الوقتية المطالب بها على حساب راتب عشرة ايام من شهر نيسان ٢٠٠٥، فإنه من الثابت ان المدعي عمل في الشركة المدعى عليها حتى تاريخ ٢٠٠٥/٤/١١ وهو تاريخ تبلغه كتاب "قبول تركه عمله" المشار اليه اعلاه،

وحيث ان كان الاصل هو براءة الذمة وليس اشغالها بالالتزام، فإنه في حالة قيام عقد متبادل وبعوض بين طرفين نفذ احدهما موجباته، يكون الاصل ان ذمة المعاقد الآخر هي مشغولة بالتزام اداء المقابل للاول إلى ان يثبت هو ابراء ذمته من هذا الالتزام،

وحيث في الدعوى الراهنة يكون على الشركة المدعى عليها ان تثبت ابراء ذمتها من رواتب المدعي وليس العكس، في حين اكتفت هذه الاخيرة بانكار توجب أي راتب في ذمتها دون ابراز ما من شأنه اثبات ذلك كايصالات بالقبض موقعة من المدعي أو حتى نسخة عن قيودها المحاسبية المتعلقة برواتب اجرائها،

وحيث والحال ما تقدم ذكره، تكون منازعة المدعى عليها لجهة عدم ترتب راتب عشرة ايام من شهر نيسان ٢٠٠٥ للمدعي في ذمتها لا ترتدي الطابع الجدي، ويقتضي رد ادلاءاتها المخالفة لهذه الوجهة،

وحيث ان المحكمة ترى اعتماد الراتب الذي يدلي المدعي بأنه كان يتقاضاه من الشركة المدعى عليها والمدرج على الجدول وهو /٢,٩٢١,٦٨٥/ل.ل. والذي لم تنازع المدعى عليها في مقداره، مضافاً اليه النسبة الشهرية من المنحة السنوية – أي ما يعادل /٣,٧٥٠,٠٠٠/ل.ل. – للاسباب المبينة اعلاه،

وحيث تأسيساً على ما تقدم بيانه يكون راتب المدعي عن الايام العشرة من شهر نيسان ٢٠٠٥ ثابتاً واكيداً

ومستحق الاداء، ما يقتضي معه قبول طلبه الآيل إلى منحه سلفة وقتية على حساب حقه لتوافر شروط تطبيق الفقرة الثالثة من المادة ٥٧٩/أ.م.م.، ورد ادلاءات الشركة المدعى عليها المعاكسة لهذه الوجهة،

وحيث ان المبلغ المستحق للمدعي بذمة الشركة المدعى عليها يبلغ:

(٢,٩٢١,٦٨٥/ + ٣,٧٥٠,٠٠٠/ل.ل. × ١٠)/ ٢٦ = ٢,٥٦٦,٠٣٣/ل.ل.

وحيث ان عبارتي السلفة وعلى حساب الحق الواردتين في الفقرة الثالثة من المادة ٥٧٩/أ.م.م. تدلان في ظاهر معناهما وبشكل لا يخلق اللبس على عدم معادلة السلفة كامل قيمة الدين،

وحيث تأسيساً على مجمل ما تقدم بيانه، ترى المحكمة وبما لها من سلطة في التقدير، الزام المدعى عليها بأن تدفع إلى المدعي مبلغ /٢٠,٠٠٠/د.أ. على حساب حقه في منحة عام ٢٠٠٤، ومبلغ /٧٠٠٠/د.أ. على حساب حقه في فرق رواتب اشهر كانون الثاني وشباط وآذار من عام ٢٠٠٥، ومبلغ /٢,٥٠٠,٠٠٠/ل.ل. على حساب راتبه عن عشرة ايام من شهر نيسان ٢٠٠٥،

وحيث ان المحكمة ترى فرض غرامة اكراهية على المدعى عليها ضماناً لتنفيذ القرار الراهن وذلك سنداً لأحكام المادة /٥٨٧/أ.م.م.،

وحيث انه بوصول المحكمة إلى هذه النتيجة، لم يعد هناك من حاجة لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة اما لعدم الجدوى أو لكونها لقيت جواباً ضمنياً في التعليل المساق اعلاه،

لذلك،

يقرر:

اولاً: الزام المدعى عليها شركة رسامني يونس للسيارات ش.م.ل بأن تدفع إلى المدعي مبلغاً وقدره /٢٧,٠٠٠/د.أ. سبعة وعشرون الف دولار اميركي أو ما يعادله بالعملة اللبنانية بتاريخ الدفع، ومبلغاً وقدره /٢,٥٠٠,٠٠٠/ل.ل. مليونان وخمسماية الف ليرة لبنانية وذلك على حساب حقوقه المبينة في متن هذا القرار وذلك فوراً ودون أية مهلة وتحت طائلة غرامة اكراهية قدرها مايتا الف ليرة لبنانية عن كل يوم تأخير في التنفيذ،

ثانياً: رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة بما فيها طلب المدعي منحه سلفة وقتية على حساب بدل الانذار وبدل الاجازات السنوية وبدل تعويض الصرف للاسباب المبينة في متن القرار،

ثالثاً: تضمين المدعي والمدعى عليها النفقات كافة مناصفة في ما بينهما،

❖ ❖ ❖

قاضي الامور المستعجلة في بعبدا

الهيئة الحاكمة: الرئيسة فاتن عيسى

القرار: رقم ٣٠٣ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٧

اقبال الخليل ورفاقها/ يوسف همدر وصلاح كزما

- عجلة – الزام بتسليم سندات ملكية – ادعاء مقابل – عدم وجود تلازم بينه وبين الطلب الاصلي – رده شكلاً.

- طلب الزام بتسليم سندات ملكية لأقسام محددة – إسناد الدعوى إلى أحكام الفقرة الثانية من المادة ٥٧٩ أ.م.م. – اتفاق مشاركة في بناء – تحديد حصص كل فريق فيه – تسجيل اقسام في السجل العقاري على اسم مورث الجهة المدعية – الحجية المطلقة لقيود السجل العقاري – حق مشروع تستوجب حمايته استناداً إلى ظاهر قيود السجل العقاري – حيازة سندات الملكية عائدة للجهة المدعية بعد مورثها المسجلة على اسمه ملكية الاقسام موضوع النزاع – دعوى امام محكمة الاساس – لا تبرر احتفاظ المدعى عليهما بسندات الملكية – نزاع لا يدور حول ملكية الجهة المدعية للاقسام – منازعة لا ترتدي الطابع الجدي – تعدٍ واضح على حقوق الجهة المدعية – الزام المدعى عليهما بتسليم سندات الملكية موضوع الدعوى إلى الجهة المدعية.

من المسلم به في النزاعات التي تَمُتّ إلى القضايا العقارية بصلة والمثارة امام القضاء المستعجل، ان الظاهر المستمد من قيود السجل العقاري له الاولوية

على سائر ما عداه من معطيات الظاهر الاخرى التي لا تكون مسندة إلى تلك القيود وان سبب ذلك يُعزى إلى الحجية المطلقة التي منحتها القوانين العقارية إلى قيود السجل العقاري.

بناءً عليه،

حيث يقتضي بادئ ذي بدء تكليف الجهة المدعية بشطب عبارة "ان المحكمة لم تطلع على استحضار الاستدعاء فجاءت بقرار مستغرب خارج اختصاصها ومسؤوليتها" الواردة في السطرين /١٤ و١٥/ من الصفحة الثانية من لائحتها تاريخ ٢٠٠٦/٤/١٨ وذلك سنداً لاحكام المادة /٤٩٥/أ.م.م.،

وحيث ان البت بالدعوى الراهنة يستدعي التطرق إلى النقاط القانونية التالية تباعاً:

١- في الادعاء المقابل:

حيث ان المدعى عليهما تقدما بادعاء مقابل يطلبان فيه الزام الجهة المدعية بتنظيم وكالة بيع تجيز لهما تسجيل اقسام البناء القائم على العقار رقم ٦٦٧١/الشياح – الآيلة اليهما بموجب عقد الاتفاق المبرم بينهما وبين مورث المدعين والمدعية اقبال الخليل على اسماء اصحابها اصولاً،

وحيث ان المادة ٣٠/أ.م.م. تشترط لقبول الطلب المقابل ان يكون هذا الطلب متلازماً مع الطلب الاصلي وألا يخرج عن الاختصاص الوظيفي أو النوعي للمحكمة الناظرة في الطلب الاصلي،

وحيث ان موضوع الدعوى هو الزام المدعى عليهما بتسليم الجهة المدعية سندات الملكية للاقسام العائدة لها في البناء القائم على العقار رقم ٦٦٧١/الشياح،

وحيث انه لا يوجد تلازم بين الطلب الاصلي والطلب المقابل، بمعنى انه ليس من شأن الحل الذي يقرر لأحدهما إن يؤثر في الحل الذي يجب ان يقرر للآخر، لأن كلاً منهما يختص بأقسام مختلفة من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح، ذلك ان الطلب الاصلي يتناول الاقسام الخاصة بالجهة المدعية في حين ان الطلب المقابل يتناول الاقسام الخاصة بالمدعى عليهما،

وحيث تأسيساً على ما تقدم بيانه يقتضي رد الطلب المقابل شكلاً لعدم توفر الشروط المنصوص عليها في المادة ٣٠/أ.م.م.،

٢- في الادعاء الاصلي:

حيث ان الجهة المدعية تطلب الزام المدعى عليهما بتسليمها سندات الملكية للاقسام العائدة لها في البناء القائم على العقار رقم ٦٦٧١/الشياح،

وحيث ان المدعى عليهما يطلبان رد الدعوى شكلاً لوجود نزاع جدي ولعدم الاختصاص، واستطراداً لعدم توفر شرط العجلة، ولعدم الصحة وعدم الجدية وعدم القانونية، وفق ادلاءاتهما الواردة في لائحتيهما الجوابيتين،

وحيث تقتضي الاشارة هنا إلى ان الجهة المدعية لم تطلب الزام المدعى عليهما بتسليمها الاقسام موضوع هذه الدعوى وفق ما جاء في لائحة الاخيرين تاريخ ٢٠٠٦/٢/٢٨، الامر الذي يقتضي معه عدم التوقف عند ادلاءات المدعى عليهما بهذا الخصوص،

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ٥٧٩/أ.م.م. تولي قاضي الامور المستعجلة صلاحية اتخاذ التدابير الآيلة إلى ازالة التعدي الواضح على الحقوق أو الاوضاع المشروعة،

وحيث انه لا يشترط لاعمال الفقرة المذكورة اعلاه توافر عنصري العجلة أو عدم التصدي لأصل الحق كما هو الحال في الدعاوى المسندة إلى أحكام الفقرة الاولى من المادة ٥٧٩/أ.م.م.، الامر الذي يقتضي معه رد ادلاءات المدعى عليهما المخالفة لهذه الوجهة، وبحث مدى توافر شرطي تطبيقها في الحالة الراهنة – الا وهما: وجود حقوق أو اوضاع مشروعة، وحصول تعد واضح على هذه الحقوق أو الاوضاع المشروعة – ليبنى على الشيء مقتضاه،

وحيث انه بالعودة إلى المستندات المبرزة في الملف والى ادلاءات الفريقين في لوائحهما، يتبين:

١- وجود عقد "اتفاق مشاركة بناء" ابرم بتاريخ ١٩٩٥/٦/١٥ في ما بين مورث الجهة المدعية المرحوم جميل علي يوسف الخليل والمدعية اقبال الخليل من جهة، والمدعى عليهما من جهة ثانية، اتفق بموجبه الفريقان على ان يشيّد المدعى عليهما بناءً على العقار رقم /٦٦٧١/ الشياح العائدة ملكيته بتاريخه لمورث الجهة المدعية المذكور، وعلى ان "يحصل كل فريق من جراء ذلك على حصص في البناء الذي سيُشيّد" (راجع صورة العقد المذكور المرفقة ربطاً مع استحضار الدعوى)، اضافة إلى وجود ملحق للعقد اعلاه منظم لدى الكاتب بالعدل في الغبيري بتاريخ ١٩٩٥/٨/٢٩،

٢- ان البند الثامن عشر من العقد المذكور حدد الشقق التي ستخرج بنصيب كل من الفريقين بناءً للاتفاق، في حين ان البند الاول من ملحق الاتفاق حدد المستودع الذي سيخرج بنصيب كل فريق،

٣- ان البناء انجز وافرز، وسجلت الاقسام العائدة لمورث الجهة المدعية على اسمه في السجل العقاري (راجع الافادات العقارية المرفقة مع استحضار الدعوى والعائدة للاقسام ذات الرقم ٥ – ٦ – ٧ – ٨ – ٩ – ١٣ – ١٧ – ١٩ – ٢١ – ٢٣ – ٢٤ – ٢٥ – ٢٦ – ٢٧ – ٣٠ – ٣١ و٣٢ من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح حيث يتبين ان المرحوم جميل علي محمد يوسف خليل هو مالك لكامل اسهمها)ـ الا ان الجهة المدعية رفضت استلام الشقق والسندات العائدة لها – رغم الكتاب الموجه لها من المدعى عليه همدر يدعوها إلى ذلك – "لوجود مخالفات ببنود الاتفاقية وملحقها" (راجع الكتاب الموجه بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٣ بواسطة الكاتب العدل في بيروت من المدعية اقبال خليل إلى المدعى عليهما والمرفقة صورة عنه مع استحضار الدعوى)،

٤- وجود نزاع بين الفريقين عالق امام محكمة الاساس يرمي إلى الزام المدعى عليهما بدفع البند الجزائي الوارد في العقد لمخالفتهما شروطه وللتأخر في التنفيذ وقد تم تعيين الخبير شوقي صعب للكشف على البناء،

وحيث من المسلم به في النزاعات التي تمتّ إلى القضايا العقارية بصلة والمثارة امام القضاء المستعجل، ان الظاهر المستمد من قيود السجل العقاري له الاولوية على سائر ما عداه من معطيات الظاهر الاخرى التي لا تكون مسندة إلى تلك القيود وان سبب ذلك يعزى إلى الحجية المطلقة التي منحتها القوانين العقارية إلى قيود السجل العقاري،

(يراجع بهذا المعنى: قرار محكمة استئناف جبل لبنان – الغرفة الرابعة المدنية – رقم ٢٩١ – تاريخ ١٩٩٧/٧/٣ – دعوى داغر/عاد – صادر بين التشريع والاجتهاد – قضاء الامور المستعجلة – ص ١٦٤ رقم ١١٩)،

وحيث ان سندات التمليك موضوع الدعوى التي تطلب الجهة المدعية تسليمها لها هي تلك العائدة للاقسام رقم ١ – ٣ – ٥ – ٦ – ٧ – ٨ – ٩ – ١٣ – ١٧ – ١٩ – ٢١ – ٢٣ – ٢٤ – ٢٥ – ٢٦ – ٢٧ – ٣٠ – ٣١ و٣٢ من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح،

وحيث يتبين من الافادات العقارية العائدة للاقسام المذكورة اعلاه ان القسمين ١ و٣ من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح هما قسمان مشتركان لمنفعة جميع الاقسام المفرزة عنه، في حين ان الاقسام رقم ٥ – ٦ – ٧ – ٨ – ٩ – ١٣ – ١٧ – ١٩ – ٢١ – ٢٣ – ٢٤ – ٢٥ – ٢٦ – ٢٧ – ٣٠ – ٣١ و٣٢ من العقار عينه مسجلة كامل ملكية اسهمها بعد الافراز على اسم مورث الجهة المدعية المرحوم جميل خليل – وفق ما هو مبين في البند /٣/ اعلاه –،

وحيث يتبين من وصف هذه الاقسام الاخيرة – أي المسجلة على اسم مورث الجهة المدعية – في الصحيفة العينية انها هي عينها الشقق التي خرجت بنصيب الفريق الاول بموجب عقد مشاركة البناء المبرم بتاريخ ١٩٩٥/٦/١٥ والمعددة في البند الثامن عشر منه أي شقة في كل من الطابق الاول والثاني والسادس من البناء، شقتان في كل من الطابق الثالث والرابع والسابع وثلاث شقق في الطابق الخامس، والمستودع الكائن في الطابق السفلي الاول وفق ملحق العقد،

وحيث ان الجهة المدعية – بجميع افرادها – هي ورثة المرحوم جميل خليل وفق قرار حصر الارث الشرعي المبرزة صورة عنه مع الاستحضار، وبالتالي فقد آلت اليها ملكية الاقسام المعددة اعلاه بالارث عن المرحوم جميل خليل،

وحيث تكون الجهة المدعية بالتالي، صاحبة حق مشروع تستوجب حمايته وهو حقها بملكية الاقسام رقم ٥ – ٦ – ٧ – ٨ – ٩ – ١٣ – ١٧ – ١٩ – ٢١ – ٢٣ – ٢٤ – ٢٥ – ٢٦ – ٢٧ – ٣٠ – ٣١ و٣٢ من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح المذكورة استناداً إلى ظاهر قيود السجل العقاري،

وحيث يكون اذاً حق حيازة سندات الملكية عائداً للجهة المدعية بعد مورثها المسجلة على اسمه ملكية الاقسام موضوع النزاع، وعلى المدعى عليهما ان يبررا سبب حيازتهما لهذه السندات والا اعتبرت هذه الحيازة من قبيل التعدي الذي يتعين على قاضي الامور المستعجلة وضع حد له،

وحيث ان المدعى عليهما لا ينازعان في ملكية الجهة المدعية للاقسام المسجلة على اسم مورثها في السجل العقاري نتيجة الافراز الحاصل تطبيقاً لعقد مشاركة البناء المبرم بين الفريقين – ولا سيما البند الثامن عشر منه المذكور اعلاه – وملحقه، الا انهما يبرران حيازتهما لسندات الملكية موضوع الدعوى بوجود نزاع جدي يتمثل بالدعوى العالقة بين الفريقين امام المحكمة الابتدائية في جبل لبنان والتي ترمي إلى الزامهما بدفع البند الجزائي الوارد في العقد بسبب مخالفة شروطه وللتأخر في التنفيذ، فضلاً عن تناولها موضوع مخالفة شروط العقد بحد ذاته،

وحيث ان الدعوى المذكورة العالقة امام محكمة الاساس لغاية تاريخه ليس من شأنها ان تبرر احتفاظ المدعى عليهما بسندات الملكية طالما ان النزاع امام المحكمة الابتدائية في جبل لبنان يدور حول عدم مطابقة البناء للشروط التعاقدية بالاضافة إلى توجب البند الجزائي نتيجة تلك المخالفة والتأخر في التنفيذ الذي تدلي به الجهة المدعية، أي ان النزاع لا يدور حول ملكية الجهة المدعية لاقسام البناء رقم ٦٦٧١/الشياح المحددة سابقاً أو صحة أو تفسير أو تطبيق البند الثامن عشر من عقد مشاركة البناء المذكور الذي حددت بموجبه الشقق العائدة لكل من الفريقين أو البند الاول من ملحق العقد الذي حدد بموجبه المستودع العائد لكل منهما، وبالتالي لا علاقة مباشرة لهذا النزاع بموضوع الدعوى الحاضرة، وتكون منازعة المدعى عليهما بخصوص ما تقدم لا ترتدي الطابع الجدي،

وحيث في كل حال، وعلى سبيل الاستفاضة في البحث، فإن مجرد وجود دعوى عالقة امام محكمة الاساس مهما كان موضوعها ليس من شأنه ان يحجب اختصاص قاضي الامور المستعجلة للنظر في الدعوى العالقة امامه في حال توافر شروط اختصاصه المحددة في المادة ٥٧٩/أ.م.م.،

وحيث تأسيساً على ما تقدم، تكون حيازة المدعى عليهما لسندات الملكية الخاصة بالاقسام رقم ٥ – ٦ – ٧ – ٨ – ٩ – ١٣ – ١٧ – ١٩ – ٢١ – ٢٣ – ٢٤ – ٢٥ – ٢٦ – ٢٧ – ٣٠ – ٣١ و٣٢ من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح العائدة ملكيتها للجهة المدعية حيازة دون مسوغ شرعي وتشكل تعدياً واضحاً على حقوقها، الامر الذي يعقد اختصاص هذه المحكمة لوضع حد له عن طريق الزام المدعى عليهما بتسليم سندات الملكية المذكورة إلى الجهة المدعية،

وحيث ترى المحكمة فرض غرامة اكراهية على المدعى عليهما لضمان تنفيذ قرارها سنداً لأحكام المادة /٥٨٧/أ.م.م.،

وحيث انه لا يتم اصدار سندات تمليك للقسمين المشتركين /١ و٣/ باعتبار انهما مخصصان لمنفعة جميع الاقسام المفرزة عن العقار، فيقتضي رد طلب الجهة المدعية بخصوصهما،

وحيث يقتضي رد طلب العطل والضرر لعدم الاختصاص،

وحيث انه بوصول المحكمة إلى هذه النتيجة، لم يعد هناك من حاجة لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة اما لعدم الجدوى أو لكونها لقيت جواباً ضمنياً في التعليل المساق اعلاه،

لذلك،

وعطفاً على القرار الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٣/١٥،

يقرر:

اولاً: حفظ اختصاص المحكمة للنظر بالدعوى الحاضرة وفق ما هو مبين في متن القرار،

ثانياً: تكليف الجهة المدعية بشطب عبارة "ان المحكمة لم تطلع على استحضار الاستدعاء فجاءت بقرار مستغرب خارج اختصاصها ومسؤوليتها" الواردة في السطرين /١٤ و١٥/ من الصفحة الثانية من لائحتها تاريخ ٢٠٠٦/٤/١٨،

ثالثاً: رد الادعاء المقابل شكلاً.

رابعاً: الزام المدعى عليهما المهندس يوسف همدر والسيد صلاح كزما بتسليم سندات ملكية الاقسام رقم ٥ – ٦ – ٧ – ٨ – ٩ – ١٣ – ١٧ – ١٩ – ٢١ – ٢٣ – ٢٤ – ٢٥ – ٢٦ – ٢٧ – ٣٠ – ٣١ و٣٢ من العقار رقم ٦٦٧١/الشياح إلى الجهة المدعية تحت طائلة غرامة اكراهية قدرها خمسون الف ليرة لبنانية عن كل يوم تأخير في التنفيذ،

خامساً: رد سائر ما زاد أو خالف بما في ذلك طلب العطل والضرر،

سادساً: تضمين المدعى عليهما النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

قاضي الامور المستعجلة في صور

الهيئة الحاكمة: الرئيس فيصل مكّي

القرار: رقم ٦٨ تاريخ ٢٠٠٥/٧/١٢

خيرية لغمه جي ورفيقاتها/ كامل دخل الله ورفيقه

- الزام بتسليم سندات ملكية – عقد ضم وافراز ومقاسمة – عدم اقترانه بالتنفيذ لعدم تسليم سندات الملكية – حق الدائن في استيفاء موضوع الموجب بالذات – صلاحية قاضي الامور المستعجلة التدخل لحماية الحق في تنفيذ العقد عيناً – اعمال الفقرة (١) من المادة ٥٧٩ أ.م.م. – اشتراط عدم وجود نزاع جدي على صحة العقد – ادلاء المدعى عليهما بوجود منازعة جدية حول العقد – عدم جدية ادلاءاتهما لهذه الجهة – تحقق عنصري العجلة وعدم التصدي لأصل الحق – عدم ثبوت توفر عنصر الضرورة – رد طلب اعطاء القرار صفة النفاذ على الاصل – الزام المدعى عليهما بتسليم المدعيات سندات التمليك العائدة اليهن – غرامة اكراهية عن كل يوم تأخير.

ان اتخاذ الاجراء بالزام احد الفريقين المتعاقدين بتنفيذ الموجب الملقى على عاتقه بموجب العقد الجاري بينهما يدخل ضمن نطاق صلاحية قاضي الامور المستعجلة، عندما لا يوجد نزاع جدي، اذ ان تخلف الفريق الملزم بهذا الموجب عن تنفيذه يرتدي طابع العمل التعسفي، ويكون الاستعجال متوافرا لازالة هذا الوضع.

ليس على قاضي الامور المستعجلة ان يعلن عدم اختصاصه اذا تبين ان اثارة مسألة يدلى فيها بأسباب تختص بالاساس كانت مجرد تجريح موجه إلى العقد طعناً بصحته دون أي اسناد يضفي اليها ظاهراً من المصداقية.

بناءً عليه،

حيث ان الجهة المدعية تطلب الزام المدعى عليهما بتسليمها أو تسليم السيد خضر عبد علي سندات التمليك العائدة لهما في العقارات رقم /١٣٢/، /١٣٣/ و/٦٧٨/ برج الشمالي تحت طائلة فرض غرامة اكراهية عن كل يوم تأخير في التسليم؛

وحيث ان المدعى عليهما يطلبان رد الدعوى لعدم توافر شروطها ولعدم الاختصاص؛

وحيث انه ينهض من الواقعات المستظهرة من الملف، وخاصة من المستندات المبرزة فيه، ما يلي:

١) ملكية المدعيات والمدعى عليهما للعقارات رقم /١٣٢/، /١٣٣/ و/٦٧٨/ من منطقة برج الشمالي العقارية، ملكية شائعة؛

٢) اتفاق الفريقين بتاريخ ٢٠٠٣/١٠/١٧ امام الكاتب العدل في صور السيد صخر عباس عرب على ضم العقارات المذكورة إلى العقار رقم /١٣٢/ لتصبح عقاراً واحداً، وعلى ان يتم فرزه وقسمته بينهم، وقد استلم كل من الفريقين، بمقتضى هذا العقد، ما تخصص به لنفسه واستوفاه الاستيفاء الشرعي، واسقط كل منهم عن الآخر كل حق يتعلق بالمقاسمة، وطلبوا تسجيل العقد في السجل العقاري حسب الاصول؛

٣) رفض المدعى عليهما تسليم سندات تمليك حصصهما في العقارات موضوع هذه الدعوى، ليصار إلى تسجيل عقد الضم والافراز والمقاسمة في السجل العقاري؛

٤) تقديم المدعيات هذه الدعوى من اجل الزام المدعى عليهما تسليم تلك السندات بغية تنفيذ العقد الموقع بينهم ليضطلع كل واحد بحصته؛

وحيث انه من الراهن ان عقد الضم والافراز والمقاسمة الموقع بين فريقي هذه الدعوى لم يقترن بالتنفيذ بعد، اذ يلزمه تسليم المدعى عليهما سندات تمليك حصصهما في العقارات التي وقع عليها هذا العقد؛

وحيث ان المدعى عليهما يعزوان عدم تسليمهما تلك السندات إلى ان العقد هو موضوع نزاع جدي بين الفريقين، وان شرط الالغاء مقدر فيه وفق ما هو وارد في القانون، وان هذا العقد ليس له مفعول الا اعتباراً من قيده في السجل العقاري، وهو يمنح الجهة المدعية حقاً شخصياً يوليها حق طلب التسجيل، وان البحث بهذا الموضوع يخرج عن اختصاص قاضي الامور المستعجلة لعدم توافر شروط اختصاصه؛

وحيث ان المشرع راعى على قدر المستطاع، في النظرية العامة للعقد، تنفيذ العقود عيناً، انطلاقاً من الحق المكتسب للدائن في استيفاء موضوع الموجب بالذات، بحسب صراحة منطوق المادة /٢٤٩/ من قانون الموجبات والعقود؛

وحيث ان الالغاء في العقود هو الاستثناء الذي لا يلجأ اليه الا في حالات وشروط محددة في القانون، مراعاة للحق المكتسب الذي منحه القانون للدائن في العقد؛

وحيث ان هذا الحق الممنوح في العقود في تنفيذ هذه الاخيرة عيناً، يعطي قاضي الامور المستعجلة صلاحية التدخل لحماية هذا الحق، وتحقيق تنفيذه؛

Le juge des référés peut faire l'application pure et simple de la convention qui lie les parties.

J. Seignolle: Traité théorique et pratique des référés et des ordonnances sur requêtes, n° 215, p. 360.

وحيث ان هذه الصلاحية مستمدة من أحكام الفقرة الاولى من المادة /٥٧٩/ أصول مدنية التي تعطي قاضي الامور المستعجلة اتخاذ التدابير المستعجلة دون التعرض لأصل الحق؛

وحيث انه ترتيباً على مجمل ما تقدم بحثه وبيانه، فإن اتخاذ اجراء بالزام احد الفريقين المتعاقدين بتنفيذ الموجب الملقى على عاتقه بموجب العقد الجاري بينهما، يدخل ضمن نطاق صلاحية قاضي الامور المستعجلة، عندما لا يوجد نزاع جدي على صحة العقد ومضمون الموجب المطلوب تنفيذه وقابليته للتنفيذ، اذ ان تخلف الفريق الملزم بهذا الموجب عن تنفيذه يرتدي، في هذا المورد، طابع العمل التعسفي، بمعنى ان مخالفة العقد تظهر بشكل فاضح، فيكون الاستعجال متوافراً لازالة هذا الوضع الذي يبدو غير مرتكز ولو على شبه مبرر؛

وحيث انه، ومن وجهة اخرى، يمكن لأي من فريقي العقد ان يغل يد قاضي الامور المستعجلة في سعيه لتنفيذ العقد الموقع بينهما، بأن يطرح اسباباً، من شأن البت بها، ان يؤول إلى التعرض إلى اصل الحق القائم بين الفريقين؛

وحيث انه في المقابل، ليس على قاضي الامور المستعجلة ان يعلن عدم اختصاصه في كل مرة تثار فيها امامه مسألة يدلى فيها بأسباب تختص بالاساس، بل يجب ان تكون هذه الاسباب جدية ومرتكزة على اساس ركائزي وسليم، اما اذا كانت مجرد تجريح موجه إلى العقد طعناً بصحته دون أي اسناد يضفي اليها ظاهراً من المصداقية، فتكون آنئذ حرية بالرد؛

وحيث ان المدعى عليهما كررا في لائحتيهما بأن عقد الضم والافراز والمقاسمة هو موضوع منازعة جدية، اضافة إلى عيوب رافقت تنظيمه، دون ان يترافق ذلك بحجج وبينات حسية من شأنها اضفاء الجدية على هذا الادلاء، الامر الذي يستتبع معه اهمال ما ادلى به المدعى عليهما لهذه الناحية؛

وحيث ان تمنع المدعى عليهما عن القيام بما هو مترتب على عاتقهما في تنفيذ عقد الضم والافراز والمقاسمة دون أي مبرر جدي ومشروع، يحقق عنصري العجلة وعدم التصدي لأصل الحق، وفق ما تم التطرق اليه بالتفصيل فيما سلف، خصوصاً وان موضوع العقد هو ازالة الشيوع الذي يلاحظ ان المشرّع العقاري رغب وسهّل التخلص منه بشتى الوسائل لما له من تأثير سلبي على الملكية العقارية، وفق ما يستشف من أحكام الفصل الثاني من الباب الاول من الكتاب التاسع من القسم الثاني من قانون الموجبات والعقود (المواد /٨٣٩/ إلى /٨٤٣/)، ومن القانون رقم /١٦/ تاريخ ١٩٨٢/٣/٦؛

وحيث ان الواقع القانوني المبسوط، يبرر تدخل قاضي الامور المستعجلة من اجل اتخاذ التدابير الآيلة إلى تنفيذ العقد المنوه عنه اعلاه؛

وحيث انه تأسيساً على ما تقدم بيانه، يقتضي اجابة طلب المدعيات في الزام المدعى عليهما بتسليمهن سندات التمليك العائدة لهما في العقارات رقم /١٣٢/، /١٣٣/ و/٦٧٨/ برج الشمالي؛

وحيث انه، وبالنظر لكون ما قضي به على المدعى عليهما يستلزم قيامهما بنفسيهما بالتسليم، يقتضي الحكم عليهما، سنداً للمادتين /٢٥١/ موجبات وعقود و/٥٨٧/ أصول مدنية، بغرامة اكراهية قدرها خمسون الف ليرة عن كل يوم تأخير؛

وحيث انه يتوجب ايضاً رد طلب اعطاء القرار صفة النفاذ على الاصل لعدم ثبوت توافر عنصر الضرورة، المشترط بمقتضى منتهى المادة /٥٨٥/ أصول مدنية؛

وحيث انه بعد الحل المعتمد اعلاه بما اسس عليه من اسباب تعليل، لا يكون من محل لاستفاضة في بحث أي اسباب زائدة غير مؤتلفة مع هذا الحل أو غير مجدية بالنسبة للمسائل التي تحدد بها اطار المنازعة؛

لذلك،

يقرر:

اولاً: الزام المدعى عليهما السيدين كامل حسن دخل الله ومصطفى علي حيدر بأن يسلما المدعيات السيدات

خيرية محمد سعيد لغمه جي، وفاطمة سلوى عز الدين الزين، ومنى مصطفى لغمه جي، سندات التمليك العائدة لهما في العقارات رقم /١٣٢/، /١٣٣/ و/٦٧٨/ برج الشمالي تحت طائلة غرامة اكراهية قدرها خمسون الف ليرة عن كل يوم تأخير في التسليم؛

ثانياً: رد طلب اعطاء القرار صفة النفاذ على الاصل، ورد كل ما زاد أو خالف؛

ثالثاً: تضمين المدعى عليهما النفقات القضائية كافة؛

❖ ❖ ❖

قاضي الامور المستعجلة في صور

الهيئة الحاكمة: الرئيس فيصل مكّي

القرار: رقم ٢١ تاريخ ٢٠٠٦/٢/٢١

علي محمد عزام/ ناظم فرّان ورفاقه

- حق مرور – مطالبة بتقرير حق مرور مؤقت لعقار المدعي على عقار المدعى عليهم – طلب متوافق مع الحكم الابتدائي الصادر عن محكمة الاساس والمطعون فيه استئنافاً – تطبيق المادة ٥٨١ أ.م.م. – رد ادلاءات المدعى عليهم المخالفة – توفر العجلة المبررة لاتخاذ التدبير بالمرور المؤقت بانتظار صدور القرار الاستئنافي – عقار مقفل ولا يستفيد من منفذ على الطريق العام – تدبير وقتي – منح المرور المؤقت لجهة العجلة – المادة ٥٧٩ أ.م.م. – عدم توفر عنصر الضرورة – رد طلب اعطاء القرار صفة النفاذ على الاصل سنداً للمادة ٥٨٥ أ.م.م. – الترخيص للمدعي بالمرور مؤقتاً على عقار المدعى عليهم للوصول إلى عقاره.

يجوز طلب اتخاذ تدبير من قاضي الامور المستعجلة يتعلق بقضية معروضة امام محكمة الاستئناف، اذا كان التدبير المطلوب متوافقاً والحكم الابتدائي.

ان العجلة المبررة لاتخاذ التدبير بالمرور عبر عقار الجار تتمثل بكون عقار طالب المرور محاطاً من جميع جهاته على وجه عدم امكانية الوصول إلى عقاره ولو بطريق اعسر أو اكثر مشقة.

بناءً عليه،

حيث ان المدعي يطلب اتخاذ تدبير باعطاء حق مرور مؤقت لعقاره رقم /١٢٤٠/ البازورية للوصول إلى الطريق العام عبر العقار /١٦١٨/ البازورية بقرار معجل التنفيذ نافذ على أصله؛

وحيث ان المدعى عليهما فران ونسر يطلبان رد الدعوى لأن دعوى الاساس معروضة امام محكمة الاستئناف، ولا يجوز لقاضي الامور المستعجلة اتخاذ أي تدبير في هذه الحالة؛

وحيث ان المادة /٥٨١/ أصول مدنية تنص على انه لا يجوز طلب اتخاذ أي تدبير من قاضي الامور المستعجلة يتعلق بقضية معروضة على محكمة الاستئناف ما لم يكن الحكم الابتدائي صادراً لمصلحة من يطلب اتخاذ ذلك التدبير غير المتعارض مع هذا الحكم؛

وحيث انه يستفاد من المفهوم العكسي للمادة المنوه بها اعلاه انه يجوز طلب اتخاذ تدبير من قاضي الامور المستعجلة يتعلق بقضية معروضة امام محكمة الاستئناف، اذا كان التدبير المطلوب متوافقاً والحكم الابتدائي؛

وحيث ان المدعي يطلب تقرير حق مرور مؤقت بشكل غير متعارض والحكم الابتدائي المستأنف، وذلك بما يتوافق مع أحكام المادة /٥٨١/ المذكورة، فتكون ادلاءات المدعى عليهما المخالفة مستوجبة الرد؛

وحيث ان المدعى عليهما يطلبان حفظ حقهما في الاساس، في حال رأت المحكمة انها تستطيع اتخاذ تدبير في هذه الدعوى؛

وحيث ان المادة /٦٦/ أصول مدنية تنص على انه يجب على المدعى عليه الذي يتذرع بأي دفع يترتب عليه رد الدعوى في الشكل أو عدم قبولها أو ابطال المحاكمة ان يتقدم بدفاعه ومطالبيه في الموضوع على وجه الاستطراد؛

وحيث ان المادة /١٣٣/ من نفس القانون تنص على انه يجب على كل خصم في المحاكمة ان يدلي في وقت واحد بجميع وسائل الاثبات؛

وحيث انه يُستشف من هاتين المادتين انه كان على المدعى عليهما الادلاء بمطالبهما كافة في وقت واحد ولو على وجه الاستطراد، وذلك من اجل تلافي محظور اطالة امد المحاكمة دون طائل، الامر الذي يستتبع رد طلب حفظ حقهما في الجواب في الاساس لعدم قانونيته؛

وحيث انه بالعودة إلى مطالب المدعي الاساسية، اجازت المادة /٥٧٩/ أصول مدنية لقاضي الامور المستعجلة اتخاذ التدابير المستعجلة دون التعرض لأصل الحق؛

وحيث ان المادة المحكي عنها، ومن اجل جواز اتخاذ التدبير من قبل قاضي الامور المستعجلة، تتطلب وجود عجلة، وتشترط عدم التصدي لاساس الحق؛

وحيث ان الفقه والاجتهاد انتحيا منحى الاباحة لقاضي الامور المستعجلة السماح لصاحب العقار المحاط من جميع جهاته، المرور مؤقتاً في العقار المجاور، للوصول إلى عقاره، بقصد استثماره، لأن العجلة تكون في هذه الحالة متوافرة وتبرر التدبير المؤقت؛

محمد علي راتب ومحمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب:

قضاء الامور المستعجلة، بند ٣٠٩، ص. ٦١٤

ادوار عيد: موسوعة أصول المحاكمات، الجزء الثامن، بند ٢٣، ص. ٥٣

Ch. Cézar-Bru, P. Hébraud, J. Seignolle: La Juridiction du président du tribunal. Tome 1, Des référés, p. 229

استئناف بيروت ثانية رقم ٧٤ تاريخ ١٩٦١/١/١٣: حاتم ج ٤٤، ص. ٥٨، رقم ٢

استئناف شمال رابعة رقم ٩٥ تاريخ ١٩٩٨/٢/١٢: ن.ق. ١٩٩٨ ع. ٢، ص. ٢٠٠

استئناف شمال رابعة رقم ١١٨ تاريخ ١٩٩٤/٤/٢٨: ن.ق. ١٩٩٤ ع. ١١، ص. ١٢٠٢

وحيث ان العجلة المبررة لاتخاذ التدبير بالمرور عبر عقار الجار تتمثل بكون عقار طالب المرور محاطاً من جميع جهاته على وجه عدم امكانيته الوصول إلى عقاره ولو بطريق اعسر أو اكثر مشقة؛

تمييز اولى رقم ٩٩ تاريخ ١٩٦٩/٧/٢: حاتم ج. ٩٤، ص. ٥٢، رقم ٢

وحيث ان عدم التعرض لاصل الحق يستلزم ان يكون التدبير المطلوب اتخاذه وقتياً؛

محمد علي راتب ومحمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب: قضاء الامور المستعجلة، بند ٢٢، ص. ٤٠

وحيث انه من البين من حكم القاضي المنفرد في صور الناظر في القضايا العقارية الصادر برقم /٢٢/ تاريخ ١٩٩٩/٣/٢٣، ان عقار المدعي رقم /١٢٤٠/ البازورية مقفل ولا يستفيد من منفذ على الطريق العام، أي هو محبوس ومحاط من كل الجهات (الصفحة الخامسة من الحكم المذكور)، وان هذا الحكم قضى باعطاء عقار المدعي حقاً بالمرور على عقار المدعى عليهم رقم /١٦١٨/ البازورية؛

وحيث انه من الثابت ايضاً ان الحكم المومى اليه هو موضع طعن ما فتئ عالقاً امام محكمة استئناف لبنان الجنوبي، الامر الذي يحقق شروط منح المرور المؤقت لجهة العجلة، وتأقيت الرخصة في المرور إلى حين صدور القرار الاستئنافي؛

وحيث انه ترتيباً على مجمل ما تقدم بيانه، يقتضي الترخيص للمدعي بالمرور مؤقتاً عبر عقار المدعى عليهم رقم /١٦١٨/ البازورية للوصول إلى عقاره رقم /١٢٤٠/ من نفس المنطقة، وذلك إلى حين صدور القرار النهائي عن محكمة الاستئناف في لبنان الجنوبي في الاستئناف المسجل امامها تحت رقم ٢٠٠٥/٧٨٧، على ان يكون الممر بمساحة اربعين متراً مربعاً من الجهة الشمالية الشرقية لعقار المدعى عليهم وفق الخريطة المرفقة بتقرير الخبير ياسر العاكوم تاريخ ١٩٩٧/٦/٧ المعتبر جزءاً من الحكم الابتدائي تاريخ ١٩٩٩/٣/٢٣؛

وحيث انه يتوجب رد طلب اعطاء القرار صفة النفاذ على الاصل لعدم ثبوت توافر عنصر الضرورة، المشترط بمقتضى منتهى المادة /٥٨٥/ أصول مدنية؛

وحيث انه بعد الحل المعتمد اعلاه بما اسس عليه من اسباب تعليل، لا يكون من محل لاستفاضة في بحث أي اسباب زائدة غير مؤتلفة مع هذا الحل أو غير مجدية بالنسبة للمسائل التي تحدد بها اطار المنازعة؛

لذلك،

يقرر:

اولاً: الترخيص للمدعي السيد علي محمد عزام بالمرور مؤقتاً عبر عقار المدعى عليهم السادة ناظم وهبة فران وسعدية علي نسر وزينب علي طالب جفال وعلي محمد نسر ذي الرقم /١٦١٨/ البازورية للوصول إلى عقاره رقم /١٢٤٠/ من نفس المنطقة، وذلك إلى حين صدور القرار النهائي عن محكمة الاستئناف في لبنان الجنوبي الناظرة في الطعن المسجل امامها تحت الرقم ٢٠٠٥/٧٨٧، على ان يكون الممر بمساحة اربعين متراً مربعاً من الجهة الشمالية الشرقية لعقار المدعى عليهم وفق الخريطة المرفقة بتقرير الخبير ياسر

العاكوم تاريخ ١٩٩٧/٦/٧ المُعتبر جزءاً من الحكم الابتدائي رقم /٢٢/ تاريخ ١٩٩٩/٣/٢٣؛

ثانياً: رد طلب اعطاء القرار صيغة النفاذ على الاصل، ورد كل ما زاد أو خالف؛

ثالثاً: تضمين المدعى عليهم النفقات القضائية كافة؛

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في بيروت الناظر في الدعاوى المالية

الهيئة الحاكمة: الرئيسة اميلي ميرنا كلاس

القرار: رقم ٨٦٩ تاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٧

الشركة اللبنانية لإدارة وحصر التبغ والتنباك / شركة الضمان اللبنانية ش.م.ل. وشركة كوستا بيطار ترانسبورتور كونساي ش.م.م.

- نقل بحري – نقص في البضاعة المشحونة- عقد ضمان – تفسير بنود عقد الضمان بالاستناد الى دفتر الشروط- إتجاه نية فريقي العقد (المدعية والمدعى عليها الأولى) نحو استبعاد تطبيق قاعدة النسبية المنصوص عنها في المادة ٣٢٦ تجارة بحرية- توجب مبلغ التعويض بذمة المدعى عليها الاولى اي الضامنة لمصلحة المدعية- علاقة نقل بحري مع المدعى عليها الثانية بموجب دفتر الشروط الخاص- حصول تسليم البضاعة قبل دخول معاهدة هامبورغ (التي نصت على سقوط الدعوى بوجه الناقل بمرور سنتين) حيز التنفيذ- تطبيق المادة ٢١٦ تجارة بحرية – سقوط الدعوى على الناقل بمرور سنة- سقوط الدعوى على المدعى عليها الثانية (بوصفها ممثلة للناقل البحري) بمرور الزمن – عجز المدعية عن إثبات أي خطا ارتكبته المدعى عليها الثانية بصفتها الشخصية- طلب إدخال المدعى عليها الثانية، مقدم من المدعى عليها الاولى- شروط حلول الضامن محل المضمون تجاه مسبب الضرر عملاً بالمادة ٣٦١ تجارة بحرية- مخالفة طالبة الادخال لهذه الشروط- عدم اعمال مبدأ الحلول – إنتفاء صفة المدعى عليها الاولى لمطالبة المدعى عليها الثانية كمطلوب إدخالها- رد طلب الإدخال.

بناءً عليه،

حيث أن المدعية تطلب الزام المدعى عليهما بالتكافل والتضامن فيما بينهما بأن يدفعا لها مبلغاً وقدره /٢٧٧٠٠،٦٨/ د.أ. قيمة النقص في البضائع المشحونة من قبل المدعى عليها الثانية والمضمونة من قبل الاولى.

وحيث ان المدعى عليها شركة الضمان اللبنانية ش.م.ل. طلبت رد الدعوى عنها لعدم وجود تضامن سلبي مع المدعى عليها الأخرى- وإلا اعتبار ان طلب إدخالها في الدعوى السابقة التي إنفصلت عنها الدعوى الراهنة من شأنه قطع مرور الزمن القصير الذي قد تستفيد منه وإلا القول باستفادتها من ممارسة حقها بالرجوع عليها من تاريخ إقامة الدعوى الاصلية من قبل المدعية، وإلا وفي حال إلزامها بأي مبلغ إدخال المدعى عليها الثانية للحكم عليها بالمبالغ بالتضامن معها، وفي حال الأخذ بمرور الزمن القول بأن المدعية مسؤولة تجاهها عملاً بالمادتين ٢١٥ و٣٠٥ تجارة بحرية وتتحمل مسؤولية الاضرار اللاحقة بها من جراء حرمانها من الرجوع على مسببي الضرر وذلك عند رفضها قبض التعويض وتوقيع الإسقاط الذي تناول قيمة الدعوى الراهنة، علماً انها كانت قد أعلمت المدعية بإستعدادها للدفع بعد تطبيق قاعدة النسبية،

وحيث أن المدعى عليها الثانية طلبت رد الدعوى عنها لمرور الزمن ورد طلب الإدخال لتقديمه من غير ذي صفة،

وحيث انه من الثابت في الملف ما يلي:

– سنداً لدفتري الشروط العام والخاص وجهت المدعية بتاريخ ١٩٩١/٣/٤ لشركة الضمان كتاباً حمل الرقم ٧٣ طلبت بموجبه ضمان طلبية رقم ED29 التي بلغت قيمتها /٥٣٨٦٥٠٠/د.أ. والتي تضمنت ٤٠٠٠٠ كرتونة من اصناف سجائر مختلفة

– ان البضائع وصلت الى بيروت على متن الباخرة EC EGYPT

– أن شركة الضمان أصدرت البوليصة رقم TM190 تاريخ ١٩٩٢/٣/٥ التي غطت الطلبية بكاملها، وقبضت الشركة الضامنة قسط التأمين على القيمة الكاملة للطلبية.

– بتاريخ ١٩٩٢/٣/١٥ وصلت الطلبية الى مرفأ بيروت، ولدى محاولة سحب المستوعبات وتحميلها تبين ان رصاصة باب المستوعب رقم KNLU414654/5 بحالة شبهة، فجرى إبلاغ المدعى عليها الأولى وشركة

المرفأ بالامر وتقرر إجراء كشف على محتويات المستوعب بتاريخ ١٩٩٢/٥/١٣ تبين بنتيجته انه ينقص ١٨٨ كرتونة سجائر وعشرين "غروس" قيمتها ٢٧٧٠٠،٦٨د.أ.

– بتاريخ ١٩٩٢/٦/١٥ وجهت المدعية كتاباً للشركة المذكورة حمل الرقم ٢٠٢ اعلمتها فيه بوجوب تسديد قيمة الضمان العائدة للنقص المشار اليه،

في الطلبات الموجهة ضد المدعى عليها الأولى:

حيث أن المدعى عليها الاولى أدلت أولاً بوجوب تطبيق مبدأ النسبية في الدعوى الراهنة سنداً للمادتين ١٧ و٢٥ من دفتر الشروط الخاص لان قيمة البضائع المشحونة على متن الباخرة تجاوزت الحد المتفق عليه والذي يبلغ ١٥٠٠٠٠٠٠٠٠ل.ل. وأن بوليصة الضمان قد أشارت صراحة الى النصين أعلاه، ثم عادت في لائحتها تاريخ ١٩٩٨/٢/٢٤ وأبرزت صورة عن مستند حررته بتاريخ ١٩٩٣/١/١١ بقيمة المطالبة الراهنة أدلت بأنها كانت قد عرضتها على المدعية لتوقيعه عندما تحققت بأن الشحنة لم تتجاوز الحد المتفق عليه وبأن المدعية رفضت وربطت الامر بدعاوى أخرى، ثم وفي لائحتها تاريخ ١٩٩٨/٦/١٠ عادت المدعى عليها وأكدت ان المبلغ المتوجب بذمتها لا يتجاوز ٨٧٦٧د.أ.

وحيث في ضوء تناقض إدلاءات المدعى عليها ترى المحكمة البحث بالمسألة التي أثارتها لجهة جواز تطبيق مبدأ النسبية في الدعوى الراهنة.

وحيث يتبين من مراجعة بوليصة الضمان أن المبلغ المؤمن يبلغ /٥٣٨٦٥٠٠/د.أ. وأنها تضمنت التالي:

IL est entendu et agréé que le montant par expédition et par bateau ne doit pas dépasser en aucun cas le montant maximum limite de 1500000000l.l. suivant les articles 17 et 25 du cahier des charges et notre lettre no 26/92 du 5/3/1992

وحيث ان المادتين ١٧ و٢٥ نصتا على ما يلي:

Art.17: à titre purement indicatif, la valeur totale des importations énumérées à l'article ci-dessus varie entre 20000000000 et 30000000000 pour la période allant du 1/1/1991jusqu'au 31/12/91. Le maximum de valeur assurée par navire s'élève à 1500000000l.l.

Art25: ... cette police couvrira donc toute perte, avarie ou dommage qui affecteraient les intérêts de la régie, ..., quelque soit la valeur ou le montant des marchandises transportées durant la période couverte par la police sans toutefois dépasser la valeur limite de 1500000000 l.l. par transport.

وحيث بمقتضى المادة ٣٢٦ت.ب. "اذا كان عقد الضمان لا يشمل سوى قسم من قيمة الشيء عد المضمون كأنه ما برح ضامناً لنفسه القسم الباقي فيتحمل من ثم قسماً يناسبه من الضرر إلا إذا نص صريحاً على أنه يحق للمضمون – ضمن حدود مبلغ الضمان– ان يتناول تعويضا كاملاً اذا لم يجاوز الضرر القيمة المضمونة ".

وحيث يقتضي البحث فيما إذا كان الطرفان قد إتفقا على عدم تطبيق قاعدة النسبية المنصوص عنها في المادة ٣٢٦ ت.ب. أي ما إذا كان يحق للمدعية أن تتقاضى تعويضاً يعادل كامل قيمة الضرر،

وحيث يتضح من نص المادة ٢٥ أعلاه أن بوليصة الضمان تضمن كل فقدان أو عيب يطال حقوق المدعية مهما بلغت قيمة البضاعة المشحونة على ان لا تتجاوز مبلغ ١٥٠٠٠٠٠٠٠٠ل.ل. عن كل شحنة،

وحيث أن المقصود بهذا المبلغ هو سقف التغطية لكل شحنة، وان قيمة البضاعة المضمونة قد حددتها المادة ١٧، فيكون الطرفان قد إتفقا بموجب المادة ٢٥ على إستثناء علاقتهما من مفعول المادة ٣٢٦ت.ب. فقرة أولى وإدراجها في فقرتها الثانية التي تعطي المضمون تعويضاً كاملاً إذا لم يتجاوز الضرر القيمة المضمونة،

وحيث أن ما يعزز هذه الفكرة هو إستثناء تطبيق قاعدة النسبية بين الطرفين بصورة صريحة في المادة ٢٠ من دفتر الشروط العام التي أحالت إليها المادة ٢٧ من دفتر الشروط الخاص عندما نصت على أن التعاقد يخضع لمندرجات دفتر الشروط العام ، وإن المادة ٢٠ وإن لم تحدد الضمان البحري في سياق التعداد الوارد إلا انها توضح نية الأطراف بشكل أكيد،

وحيث ان المبلغ المطالب به هو أقل من القيمة القصوى للتغطية، ويقتضي رد دفوع المدعى عليها لهذه الجهة، علماً بأنها لم تناقش بصحة قيمة البضائع الناقصة، أو بمبدأ توجب التعويض بذمتها،

وحيث أن إدلاءاتها لجهة رفض المدعية توقيع الإيصال هي مستوجبة الرد لعدم ثبوتها، ولعدم قيام

المدعى عليها بتقديم اي عرض للإيفاء من شأنه إبراء ذمتها،

وحيث أن المدعى عليها تدلي أيضاً بعدم حفظ المدعية لحقوقها تجاه المدعى عليها الأخرى مما يوجب إلزامها بالتعويض،

وحيث أن المادة ٣٠٥ تجارة بحرية تنص أنه "على المضمون أن يبلغ الى الضامن نبأ الكارثة او الخسارة بمهلة ثلاثة ايام من تسمله النبأ ... وأن يتخذ التدابير الواقية ... وأن يحفظ حق كل ادعاء على المسؤولين من الغير"،

وحيث انه ثابت بأن الخبير المكلف من قبل شركة الضمان قد كشف على البضائع وتحقق من طبيعة الضرر وسببه ونظم تقريراً بذلك الامر الذي يؤكد إعلام المدعى عليها بالضرر الحاصل فور العلم به، فتكون المدعية قد حفظت حق المدعى عليها بالرجوع على الغير فضلاً عن انها دعت لاجراء كشف على المستوعب للتحقق من حصول الضرر وأقامت دعوى أولى بوجه شركة الضمان بتاريخ ١٩٩٢/١٠/١٦ قبل سقوط حق مداعاة الناقل بمرور الزمن إلا أن الأخيرة تمنعت عن تسديد المبالغ لها،

وحيث يقتضي تبعاً لما تقدم رد إدلاءات شركة الضمان وإلزامها بأن تدفع للمدعية المبلغ المطالب به والبالغ ٢٧٧٠٠،٦٨د.أ. إضافة الى الفائدة القانونية من تاريخ إنذارها بالدفع في ١٩٩٢/٦/١٥ وحتى الدفع الفعلي،

في الطلبات الموجهة ضد المدعى عليها الثانية:

حيث بالنسبة للمدعى عليها شركة كوستا بيطار، فإن المدعية لم تحدد الصفات التي تختصمها بها، وقد أدلت المدعى عليها بأنها قد عملت في القضية الراهنة كممثلة للناقل البحري شركة اليرمان، وكوكيلة بحرية في بيروت للباخرة CS EGYPT فيتعين مقاضاتها بهذه الصفات فقط، فضلاً عن أنه تبين من دفتر الشروط الخاص المبرز من قبل المدعية أنه ينظم علاقة نقل بحري، إذ يتضح من الصفحة الأولى منه أن المدعية تعرض عن طريق المناقصة عقد نقل بحري "فوب" وأن المادة ٤٠ منه نصت على تطبيق القوانين اللبنانية المتعلقة بالنقل البحري،

وحيث أن شركة كوستا بيطار تطلب رد الدعوى عنها لسقوطها بمرور الزمن،

وحيث تقتضي الاشارة أولاً الى ان قواعد هامبورغ التي نصت على سقوط الدعاوى بوجه الناقل بمرور سنتين قد دخلت حيز التنفيذ وأصبحت نافذة بالنسبة للدولة اللبنانية بتاريخ ١٩٩٢/١٢/١ أي بعد سنة من تاريخ إنضمام الدولة العشرين وهي جمهورية زامبيا،

وحيث أنه بالنسبة للدعوى الراهنة فإن الشحنة قد وصلت بتاريخ ١٩٩٢/٣/١٥،

وحيث بالتالي فإن المادة ٢١٦ تجارة بحرية التي تنص أنه "أياً كانت الحالة، فإن حق إقامة الدعوى على الناقل بسبب هلاك او ضرر يسقط بحكم مرور الزمن بعد تسليم البضاعة بسنة واحدة"، التي تقابلها المادة الثالثة فقرة ٦ من معاهدة بروكسل والبروتوكول المعدل لها، هي الواجبة التطبيق دون قواعد هامبورغ التي لم تكن نافذة عند حصول النقل موضوع الدعوى،

وحيث ان المدعى عليها الثانية تستفيد من القاعدة المذكورة أعلاه سواء بصفتها ممثلة للناقل أو لملتزم النقل،

وحيث من غير المنازع فيه أن المدعية إستلمت البضائع في ١٩٩٢/٥/١٣، وأن الدعوى الراهنة قدمت في ١٩٩٥/٧/٦ أي بعد ما يزيد عن ثلاث سنوات من الاستلام، فتكون قد سقطت بمرور الزمن،

وحيث لا مجال للقول بإستفادة المدعية من طلب الإدخال تاريخ ١٩٩٣/٢/١١ المساق من قبل المدعى عليها الاولى بوجه المدعى عليها الثانية في الدعوى الاصلية التي إنفصلت عنها الدعوى الراهنة لعدم إرتكاز هذا الادلاء إلى اي اساس قانوني سليم، ولأن المراجع التي إرتكزت اليها المدعية والمدعى عليها الاولى في هذا السياق تتناول النقل البري من جهة، وحالة تعدد الناقلين وحق كل منهم بالرجوع على الآخر من جهة أخرى ولا علاقة لها بالحالة الراهنة،

وحيث أنه في مطلق الاحوال فإن المدعية لم تثبت اي خطأ صادر عن شركة كوستا بيطار بصفتها الشخصية وكوكيلة بحرية للباخرتين علماً ان مسؤولية الوكيل البحري لا تقوم بمجرد وقوع الضرر بل لا بد من إثبات خطأه الشخصي، فيقتضي رد الدعوى عنها لهذه الجهة،

وحيث ان شركة الضمان طلبت بدورها إدخال المدعى عليها الثانية بصفتها الشخصية وبصفتها مؤتمنة على الباخرتين المذكورتين أعلاه وعلى حمولتهما وممثلة لاصحابهما ومجهزيهما ومستأجريهما في المحاكمة للحكم عليها بما سوف تقضي به المحكمة سنداً للمادة ٣٦١ تجارة بحرية،

وحيث ان المادة المذكورة تنص على ما يلي:"إذا ألزم الضامن بالدفع عن هلاك او ضرر تقع تبعتهما على شخص ثالث فله أن يمارس حقوق المضمون الذي عوضه وأن يرفع دعاويه"،

وحيث ان الحلول هو المؤسسة القانونية التي تقضي بإنتقال الدين من دائن الى آخر بمفعول إيفائه من قبل أحدهما،

La subrogation est la substitution qui s'opère d'un créancier à un autre à l'occasion d'un paiement

Yvonne Lambert-Faivre, Droit des assurances, n° 599

وحيث ولإعمال المبدأ المنصوص عنه في المادة ٣٦١ ت.ب. المتعلق بحلول الضامن محل المضمون تجاه مسبب الضرر، يشترط ان تكون شركة الضمان قد قامت بتعويض الضرر على المضمون، أي ان تكون قد سددت فعلاً مبلغ الضمان لأن الحلول القانوني لا يكون إلا بعد الأداء،

Lorsque l'assureur paie l'indemnité d'assurance le caractère indemnitaire de l'assurance commande qu'il soit subrogé dans les actions que possède l'assuré contre les tiers ...

Pour que la subrogation ait lieu, il faut que l'assuré ait été indemnisé, et pour un dommage couvert par la police

Pierre Safa, Droit maritime, éd 2000, n^os 1366 et 1369

وحيث أن المدعى عليها الأولى لم تكن بتاريخ مطالبة المدعى عليها الثانية قد سددت قيمة الضمان للمدعية ولا تزال متمنعة عن ذلك حتى تاريخه، فينتفي بالتالي أحد الشروط لإعمال مبدأ حلولها محل المضمون في الدعوى الراهنة، وتكون فاقدة للصفة لمطالبة شركة كوستا بيطار إن كمدعى عليها أو كمطلوب إدخالها، ويقتضي رد طلبها لهذه الجهة سيما وان طلب إدخالها لم يهدف لسماع الحكم،

وحيث بعد النتيجة التي خلصت اليها المحكمة يقتضي رد ما أثير من أسباب ومطالب زائدة أو مخالفة لعدم قانونيتها، أو لعدم جدوى البت بها، لا سيما لجهة وجود مصالحة فيما بين المدعية والمدعى عليها الثانية لإنتفاء علاقتها بهذه الدعوى ولتعلق المصالحة المبرزة بدعاوى أخرى،

لذلك،

تحكم:

أولاً: بإلزام شركة الضمان اللبنانية ش.م.ل. بأن تدفع للمدعية الشركة اللبنانية لإدارة حصر التبغ والتنباك مبلغاً قدره /٢٧٧٠٠،٦٨/ د.أ. (سبعة وعشرون الفاً وسبعماية دولار أميركي وثمانية وستون سنتاً) أو ما يعادله بالليرة اللبنانية بتاريخ الدفع إضافة الى الفائدة القانونية من تاريخ الإنذار في ١٩٩٣/٦/١٥ وحتى الدفع الفعلي.

ثانياً: برد الدعوى عن المدعى عليها شركة كوستا بيطار ترنسبورتر كونساي ش.م.م. بصفتها ممثلة للناقل البحري لمرور الزمن.

ثالثاً: برد الدعوى عن المدعى عليها شركة كوستا بيطار ترنسبورتر كونساي ش.م.م. بصفتها الشخصية.

رابعاً: برد طلب شركة الضمان اللبنانية ش.م.ل. بإلزام شركة كوستا بيطار تونسبورتر كونساي ش.م.م. بالمبالغ المحكوم بها لانتفاء صفة الأولى للمطالبة بها في حالة الدعوى الراهنة.

خامساً: برد ما زاد أو خالف.

سادساً: بتضمين المدعى عليها شركة الضمان اللبنانية ش.م.ل. النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في بيروت الناظر في الدعاوى المالية

الهيئة الحاكمة: الرئيسة نوال صليبا

القرار: رقم ٣٨٦ تاريخ ٢٠٠٦/٣/١

وفيق سلطان/ توفيق زعرور

- سند لأمر - مرور زمن صرفي - إعتراض على تنفيذ السند الموقع من المعترض لصلحة المعترض عليه - طلب إبطال المعاملة التنفيذية لمرور الزمن الصرفي - الفقرة (١) من المادة ٣٩٨ تجارة- إقرار المدين بحق الدائن في صك مستقل عن السند موضوع التنفيذ يقطع مرور الزمن الثلاثي - المادة ٣٩٩ تجارة - تحويله الى مرور زمن عادي - متابعة التنفيذ

بناءً عليه،

حيث ان المعترض يطلب ابطال المعاملة التنفيذية موضوع الاعتراض الراهن وذلك سنداً للفقرة الاولى من المادة /٣٩٨/ تجارة لسقوط السند موضوع المعاملة التنفيذية بمرور الزمن الصرفي.

وحيث ان المعترض عليه يدلي في المقابل بوجوب رد الاعتراض لعدم صحته.

وحيث لم يتبين ان الاعتراض الراهن قد قدم خارج المهلة القانونية وهو جاء مستوفياً سائر شروطه الشكلية فيكون مقبولاً شكلاً.

وحيث من البين على ضوء اوراق الاعتراض الراهن ان المعاملة التنفيذية المعترض عليها تتناول تنفيذ سند لامر موقع من المعترض لامر المعترض عليه ومستحق الاداء بتاريخ ١٩٩٨/١/١.

وحيث انه وفقاً للمادة /٤٠٥/ معطوفة على المادة /٣٨٩/ تجارة، كل ما ينشأ عن سند السحب من حقوق الادعاء على قابل السند، يسقط بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق.

وحيث من الثابت ان مرور الزمن الصرفي يبنى على قرينة الايفاء، وهي قرينة اقرها القانون ورتب عليها نتيجة وهي سقوط الدعوى الصرفية.

وحيث من شأن سقوط الدعوى الصرفية المبنية على قرينة الايفاء، يستتبع سقوط القوة التنفيذية لسند لامر، باعتبار انٍ هذا السند فقد أحد الشروط الموضوعية حتى يعتبر قابلاً للتنفيذ بفعل القرينة الملازمة لمرور الزمن الصرفي على السند لامر.

وحيث من المسلم به ان مجرد اقرار المدين بحق الدائن وذلك سنداً للمادة /٣٥٨/ موجبات وعقود من شأنه قطع مرور الزمن علىٍ هذا الحقٍ، وان هذا الاقرار هو عادي وقد يكون صريحاً او ضمنياً ويستنتج مثلاً من ايفاء قسط من اقساط الدين.

وحيث ان المادة /٣٩٩/ تجارة لحظت الاقرار الحاصل في صك مستقل ويكون له الاثر القاطع لمرور الزمن على دعوى الصرف.

Aux termes de l'art 358 c. oblig, la prescription est enfin interrompue par la reconnaissance que le débiteur fait du droit du créancier; mais en outre, aux termes de l'art 399 c. com, une interversion de prescription a lieu si la reconnaissance est faite par acte séparé et, suivant la doctrine et la jurisprudence, si elle comporte novation de la créance.

- Tyan Dr com T 2 N° 1037

- Dalloz com N^{os} 542 et 549.

وحيث من الثابت ان الاقرار الحاصل في صك مستقل الملحوظ في المادة /٣٩٩/ تجارة يؤدي الى انقطاع مرور الزمن الصرفيٍ وتحويله الى مرور زمن عادي اي عشر سنوات تبعاً للمادة /٣٤٩/ موجبات وعقود.

Mais si la reconnaissance a lieu par un acte séparé, c'est-à-dire dans un titre écrit distinct de la lettre de change, émanant du débiteur, et comportant novation de la créance, l'interruption est suivie par le commencement d'une prescription différente: celle de dix ans.

Fabia et Safa, Code de com. Annoté, art 399, N° 18.

- Dalloz, com N° 552.

وحيث من المسلم به ان الاقرار الوارد في صك مستقل عن سند السحب يمكن ان يتخذ شكل رسالة موجهة من المدين الصرفي الى الدائن.

L'acte séparé vaudra comme tel qu'il soit authentique ou sous seing privé et pourra même consister en une simple lettre missive adressée au créancier par le débiteur.

Fabia et Safa code de com. annoté art 399 n° 19.

وحيث يتبدى من اوراق الدعوى لا سيما تلك المبرزة في اللائحة تاريخ ٢٠٠٥/١٠/٣١ ان المعترض ارسل الى المعترض عليه بواسطة وكيله القانوني كتاباً يعلمه بموجبه انه بتاريخ ١٩٩٩/١١/١٥ سدد مبلغ /٢٠٠٠/ دولار اميركي من اصل قيمة السند موضوع الاعتراض وانه على استعداد لتقسيط الباقي بموجب اقساط شهرية بمبلغ /٥٠٠/ دولار اميركي، وانه يتبدى من صورة ظهر السند انه تم دفع قسط بتاريخ ٢٠٠١/٨/٨.

وحيث ان الكتاب المومأ اليه اعلاه هو رسالة موجهة من المعترض الى المعترض عليه والذي يشكل الاقرار الوارد في صك مستقل عن سند السحب وتاليا ينقطع مرور الزمن الصرفي ليبدأ مكانه مرور زمن عادي اي عشر سنوات.

وحيث على ضوء تقديم المعاملة التنفيذية بتاريخ العام/٢٠٠٥/، لم يكن قد مرعشر سنوات اي مرور الزمن العادي ويكون سند لامر قابلاً للتنفيذ ومكتسباً القوة التنفيذية وقابلا للاقتضاء والحق المثبت فيه مستحق الوجود ومعين المقدار ومستحق الاداء.

وحيث من الثابت من اوراق الدعوى وتبعاً لما عرض اعلاه ان المعترض سدد من قيمة سند لامر البالغ /١٥٠٠٠/ دولار اميركي ما مقداره /٢٥٠٠/ دولار أميركي بحيث يغدو الرصيد الباقي البالغ /١٢٥٠٠/ دولار اميركي ديناً ثابتاً اكيداً ومستحق الاداء بذمة المعترض.

وحيث ان هذه المحكمة بوضع يدها على النزاع عن طريق الاعتراض تنظر باساسه، فاذا تبين لها وجود اسباب قانونية تؤدي الى بطلان المعاملة التنفيذية تقضي بالابطال، اما اذا تبين لها ترتب دين للمنفذ بموجب المعاملة التنفيذية التي جرى الاعتراض عليها، قامت بتحديد هذا الدين وحكمت بمتابعة التنفيذ وذلك سنداً لاحكام المادة /٨٥٢/ اصول مدنية التي نصت على جواز تحديد حق طالب التنفيذ.

وحيث تبعاً للاسباب والعلل الواردة في متن هذا الحكم يقتضي رد طلب المعترض الرامي الى ابطال المعاملة التنفيذية موضوع الاعتراض الراهن.

وحيث ان المحكمة ترى وتبعاً لما اشارت اليه اعلاه تحديد حق المعترض عليه طالب التنفيذ في المعاملة التنفيذية المعترض عليها بمبلغ /١٢٥٠٠/ دولار اميركي اضافة الى الفائدة محسوبة على المعدل القانوني ابتداء من تاريخ ٢٠٠١/٨/٨ تاريخ آخر ايفاء حاصل من المعترض وحتى تاريخ الدفع الفعلي.

وحيث يقتضي متابعة التنفيذ في المعاملة التنفيذية المعترض عليها ضمن الاسس المبينة فيما سبق.

وحيث انه لم يعد من داع لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة.

وحيث سنداً للمادة /٨٥٢/ اصول مدنية فقرتها الرابعة يقتضي اعطاء هذا الحكم صفة المعجل التنفيذ النافذ على أصله.

لذلك،

يحكم:

أولاً: بقبول الاعتراض الراهن شكلاً.

ثانياً: بتحديد حق المعترض عليه طالب التنفيذ في المعاملة التنفيذية موضوع الاعتراض الراهن بمبلغ /١٢٥٠٠/ دولار اميركي اضافة الى الفائدة محسوبة على المعدل القانوني ابتداءً من تاريخ ٢٠٠١/٨/٨ وحتى تاريخ الدفع الفعلي وذلك للاسباب المذكورة في متن هذا الحكم.

ثالثاً: بمتابعة التنفيذ في المعاملة التنفيذية موضوع الاعتراض الراهن وفق الاسس المبينة في متن هذا الحكم.

رابعاً: برد سائر الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة.

خامساً: بتضمين المعترض النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في المتن الناظر في دعاوى الايجارات

الهيئة الحاكمة: الرئيسة مايا فواز

القرار: رقم ٤٨٦ تاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٩

كريكوريس صرافيان ورفاقه/ يوسف وبسام إسطفان

- إجارة- إسقاط من حق التمديد القانوني- اختصاص- بند تحكيمي- مؤسسة تجارية- تأثير الاقفال عليها- بند تحكيمي يولي قاضي الامور المستعجلة اختصاصاً خارجاً عن الاختصاص النوعي العائد إليه- صلاحية قاضي العجلة غير مناطة بإرادة الأفرقاء- إنتفاء القيمة القانونية للبند المذكور- إشغال المدعى عليها قبل الحرب محلاً لبيع الادوات المنزلية والكهربائية في ملك مورث الجهة المدعية- إقفال بسبب الإحداث لمدة طويلة – وصف العقود الواقعة على المأجور- توفر عنصر الزبائن للمؤسسة قبل الاقفال- المحافظة من قِبَل الغير على نفس طبيعة الاستثمار الملحوظة في عقد الايجار الأساسي- تطور الاعمال في المؤسسة بفعل النشاط الجديد- أهمية موقع المأجور كعنصر حاسم في جلب الزبائن الجدد- العقود هي عقود إدارة حرة وليست عقود تنازل عن الاجارة- رد طلب الاسقاط من حق التمديد- حفظ حق الجهة المدعية لناحية المطالبة بالبدل العادل.

ان اقفال المأجور طيلة فترة الاحداث لا يؤثر على وجود المؤسسة التجارية، ولا يرد على ذلك بأن بعض المحلات الكائنة في شارع المأجور لم تقفل، لان المقياس المعتمد في تقدير تأثير عامل الخوف والقدرة على تحمل اهوال الحرب هو مقياس شخصي ولا يجبر المرء على الالتصاق بمأجوره عندما يتعدى حجم الظروف الحد الطبيعي المعقول ولا يجبر حتى على متابعة العمل فيه بواسطة الغير.

ان عدم تسجيل عقود الادارة الحرة لا يؤثر في وجودها وصحتها.

بناءً عليه،

أولاً – في الاختصاص:

حيث ان الجهة المدعية تطلب اسقاط حق المدعى عليهما في التمديد القانوني سنداً لاحكام المادة ١٤ معطوفة على المادة ١٠ من القانون ٩٢/١٦٠،

وحيث ان المدعى عليهما يطلبان رد الدعوى لعدم الاختصاص بسبب وجود بند تحكيمي في العقد موضوع الدعوى يولي الاختصاص لقاضي الامور المستعجلة،

وحيث ان اتفاق الفرقاء على ايلاء قاضي الامور المستعجلة اختصاصاً خارجاً عن الاختصاص النوعي العائد له بحكم القانون يكون مستوجب الاهمال طالما ان شرطي اختصاصه المنصوص عليهما في المادة ٥٧٩ أ.م.م. غير متوافرين، وان البند الذي يعطي صلاحية التحكيم لقاضي الامور المستعجلة لا قيمة قانونية له كون صلاحيته محددة بموجب القانون وليست منوطة بارادة الفرقاء، مما يقضي برد ادلاء المدعى عليهما لهذه الجهة،

ثانياً – في قبول طلبات الادخال شكلاً:

حيث يقتضي من جهة، قبول طلبات ادخال كل من باولو جولاك وانطوان خباز وشركة P&K ش.م.م. وشركة جولاكو شكلاً عملاً بالمادة ٣٠ وما يليها أ.م.م. وبالمادة ٧ من القانون ٩٢/١٦٠، ومن جهة أخرى تدوين رجوع الجهة المدعية عن طلب ادخال محمد شعلان (الامر الذي تقرر في الجلسة المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/٢٨)،

ثالثاً – في قبول الطلب الاضافي شكلاً:

حيث ان الجهة المدعية تقدمت بطلب اضافي يرمي الى الزام المدعى عليهما والمطلوب ادخالهما بالتكافل والتضامن بدفع تعويض عادل لها مساو للفرق بين بدل الايجار الذي يدفعه المدعى عليهما للجهة المدعية والمبلغ الذي يقبضانه من شركة P&K وذلك من تاريخ توقيعهما لعقد "الادارة الحرة" وحتى تاريخ الاخلاء الفعلي للمأجور وقدره ٢٥ مليون ليرة لبنانية الامر الذي يقتضي معه قبول الطلب الاضافي شكلاً وسنداً للمادة ٣٠ وما يليها أ.م.م. والانتقال الى البحث في مدى قانونيته.

في الاساس:

حيث ان الجهة المدعية تعرض انها تملك العقار رقم ٢٤٧٥/برج حمود وأنه منذ عشرات السنين

يشغل المدعى عليهما قسماً من العقار المذكور عن طريق الايجار لاستعماله كمحل لبيع الادوات المنزلية وأدوات التجميل والتجهيزات الكهربائية، وانه بعد اقفال المأجور لسنوات طويلة أجرى المدعى عليهما عقد اجارة ثانوية مع شركة سامسونغ لثلاث سنوات دون موافقة الجهة المالكة، وثم بعد ترك الشركة الاخيرة للمأجور موضوع الدعوى بقي المحل مقفلاً لحوالي السنتين قبل ان يقوم المدعى عليهما مجدداً باجراء عقد اجارة ثانوية لمدة ثلاث سنوات لصالح المطلوب ادخالهما السيدين باولو جولاك وانطوان خباز، طالبة بالنتيجة اسقاط حق المدعى عليهما في التمديد القانوني سنداً لاحكام المادة ١٤ معطوفة على المادة ١٠ من القانون ٩٢/١٦٠ والحكم بانتفاء أي حق يعود للمطلوب ادخالهما على المأجور المذكور،

وحيث ان المدعى عليهما يدليانِ بوجوب رد الدعوى لعدم توافر شروطها القانونية نظراً لكون العقد الواقع على المأجور موضوع الدعوى عقد إدارة حرة وليس عقد إجارة ثانوية،

وحيث ان حل النزاع الراهن يتمحور حول تحديد طبيعة العقد الواقع على المأجور، وما اذا كان عقد اجارة ثانوية مفضياً الى اسقاط حق المدعى عليهما في التمديد القانوني أم عقد ادارة حرة يتناول مؤسسة تجارية بجميع عناصرها المادية والمعنوية ومنها حق الايجار، علماً ان وصف العقود وتفسيرها وتحديد ماهيتها تشكل مسألة قانونية يعود للمحكمة التصدي لها في ضوء وقائع القضية دون ان تكون مقيدة بالوصف الذي أعطاه الفريقان للعقد القائم بينهما،

وحيث ان الاصل في قوانين الايجارات الاستثنائية هو عدم جواز التنازل عن الاجارة او التأجير الثانوي الا بموافقة المالك،

وحيث ان ما يمكن اعتباره استثناءاً على هذه القاعدة هو التنازل عن مؤسسة او اجراء عقد ادارة حرة على المؤسسة القائمة في المأجور بجميع عناصرها- بما في ذلك حق الايجار- فيكون التنازل عن هذا الحق الاخير تبعياً ومرتبطاً بالتنازل عن المؤسسة التجارية بكاملها، عملا بالمادتين ٩و٣٨ من المرسوم الاشتراعي ٦٧/١١ بحيث انه "تنتقل اجارة الاماكن المخصصة لاستعمال المؤسسة التجارية، بالرغم من كل بند مخالف، لمن تنتقل اليه تلك المؤسسة شرط ان لا يغير من طبيعة الاستثمار...".

وحيث انه للتفريق بين عقد الادارة الحرة وعقد الايجار العادي، يعتمد معيار بدء الاستثمار قبل العقد او بعده بحيث يكون عقد ادارة حرة عندما يتناول مؤسسة تم بدء استثمارها واصبح لها زبائن، ويكون عقد اجارة عادية يتناول عقاراً عندما ينظم العقد قبل ان تبدأ المؤسسة بالاستثمار الفعلي وجلب عنصر الزبائن،

وحيث ان حق مستثمر المؤسسة يبقى محصوراً بممارسة التجارة الاخيرة التي كان يمارسها المستأجر الاساسي او بائع المؤسسة وقت وقبل توقيع العقد، دون أي تجارة أخرى، أي عليه الا يغيّر الاستثمار السابق الفعلي، بحيث ان مخالفة المستثمر للنشاط المذكور آنفاً تؤدي الى وصف العلاقة بأنها واقعة على مأجور وليس علاقة واقعة على مؤسسة تجارية،

وحيث من الثابت بأوراق الملف كافة لا سيما من خلال تقرير كل من الخبير إيلي ناشف والخبير مروان عبد الله والمستندات المرفقة بهما والافادات الواردة فيهما ومحضر استجواب الفرقاء والاستماع الى الشهود ما يلي:

١- ان المدعى عليهما دخلا الى المأجور موضوع الدعوى في السبعينات بصفتهما المفوضين بالتوقيع عن شركة "ديناميك ستورز" المسجلة في السجل التجاري في بعبدا بتاريخ ١٩٧١/١/٢٧ وهي شركة تضامنية يتناول موضوعها "بيع الادوات الالكترونية والكهربائية والمنزلية والسجاد والثريات والمدافئ والآليات الميكانيكية والتجارية وسواها"، (يراجع: الافادة الصادرة عن امانة السجل التجاري في بعبدا تاريخ ٢٠٠٤/١٠/١٣،

- إفادة قره بت بوياجيان في محضر المحاكمة ص ٢٠،

- محضر استجواب المدعى عليه بسام اسطفان)،

٢- وانه اثناء الاحداث أقفل محل "ديناميك ستورز" واستمر هذا الاقفال لغاية العام ٩٠-٩١ حيث شغلته شركة سامسونغ. (يراجع: - افادة للشاهد أوهانس بردميان امام الخبير ايلي ناشف وامام المحكمة (محضر المحاكمة ص ٢١).

- افادة الشاهد قره بت بوياجيان امام الخبير ناشف وامام المحكمة (محضر المحاكمة ص ٢٠)،

٣- انه في العام ١٩٩٣ نظم المدعى عليهما عقد "ادارة حرة" لصالح انطوان شرفان وكيل شركة Samsung وقامت الشركة المذكورة بوضع آرمة باسمها (يراجع:

- عقد "الادارة الحرة" تاريخ ٩٣/١/٣٠.

- محضر استجواب المدعى عليه بسام اسطفان ص ٢٤)،

٤- انه في العام ١٩٩٦ نظم المدعى عليهما عقد "ادارة حرة " لصالح السادة "الطويل وشركاه"،

٥- ان المأجور أقفل لمدة سنتين على وجه التقريب قبل استلامه خالياً وفارغاً من قبل شركة P&K بموجب عقد "ادارة حرة" منظم لصالحها من قبل المدعى عليهما بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١، الامر الثابت من خلال:

أ- إقرار المطلوب إدخالهما في لائحتهما تاريخ ٢٠٠٣/٣/١١ (ص٣).

ب- افادة كل من باولو جولاك واوهانس بردميان وقره بت بوياجيان امام الخبير ناشف وافادة غسان غانم امام الخبير عبد الله،

ج- الافادة الصادرة عن مؤسسة كهرباء لبنان والتي يتبين منها انعدام استهلاك التيار الكهربائي خلال العامين ٩٨ و٩٩،

٦- وانه بتاريخ ٢٠٠٣/٦/١ نظّم المدعى عليهما عقد ادارة حرة لصالح الشركة "جولاكو"،

وحيث يقتضي البحث في تأثير الظروف الواقعية والذاتية لتكوين عنصر الزبائن، في ظل وضعية مؤسسة تجارية سبق ان شرع باستثمارها قبل اقفالها لمدة، بمعنى انه لا بد من أخذ سبب الاقفال بعين الاعتبار كحالة الحرب التي تتصف بالقوة القاهرة،

وحيث في هذا السياق، فإن اقفال المأجور طيلة فترة الاحداث وقبل استلامه من شركة سامسونغ لا يؤثر على وجود المؤسسة التجارية، ولا يرد على ذلك بأن بعض المحلات الكائنة في شارع المأجور لم تقفل، لان المقياس المعتمد في تقدير تأثير عامل الخوف والقدرة على تحمل اهوال الحرب هو مقياس شخصي ولا يُجبَر المرء على الالتصاق بمأجوره عندما يتعدى حجم الظروف الحد الطبيعي المعقول ولا يُجبَر حتى على متابعة العمل فيه بواسطة الغير، مما يفيد بكون استثمار شركة سامسونغ واقعاً على مؤسسة قائمة، علماً ان عدم تسجيل عقود الادارة الحرة لا يؤثر في وجودها وصحتها،

وحيث من الثابت من خلال الوقائع التي صار تبنيدها سابقاً، ان المأجور أقفل لمدة سنتين على وجه التقريب قبل اعادة استثماره من قبل شركة بي أند كاي،

وحيث انه يقتضي معرفة تأثير توقف نشاط المأجور على عنصر الزبائن الذي بدونه لا مؤسسة تجارية، واستثبات وجود المؤسسة واستمراريتها او عدمه، في ضوء عناصر الملف تقديراً للمدة التي حصل خلالها الاقفال، لتقرير ما اذا كان عدم الاستثمار كافياً لزوال المؤسسة ام لا،

وحيث ان عنصر الزبائن قد ينشأ عن عوامل منها ما يعود لشخصية من يدير المؤسسة او مركزها بالذات او نتيجة عناصر أخرى كالاسم وخلافه،

وحيث يقتضي النظر الى اهمية ارتباط عنصر الزبائن بموقع المؤسسة بحيث ان اقفالها لمدة معينة، لا يؤثر على هذا العنصر الذي يتحدد تبعاً لمعاودة فتحها، وبصرف النظر عن شخص مستثمرها، وذلك نظراً لنوعية الزبائن المتواجدين دوماً في محيطها،

وحيث انه بالنسبة للنشاط الممارس في المأجور موضوع الدعوى، فإن تغيير الاسم بنزع آرمة سامسونغ ووضع آرمة بي أند كاي لا يعد ذا تأثير حاسم لجلب او عدم جلب الزبائن بدليل ان وجهة الاستعمال لم تتغير بل انه يستدل من خلال معطيات القضية كافة، ان النشاط الحالي في المأجور، والمتمثل ببيع الادوات المنزلية والكهربائية من عدة ماركات، ومن بينها سامسونغ (على النحو المبين في الصور الفوتوغرافية المرفقة بتقرير الخبير ناشف والتي تفيد بوجود آرمات لعدة ماركات من بينها سامسونغ) ، يرتبط بالنشاط السابق ويعتبر امتداداً وتطويراً له، بمعنى ان النشاط الجديد يدخل ضمن دائرة النشاط الاساسي ويكمله،

وحيث ان اضافة بضاعة بماركات جديدة يُعدّ استثماراً موجهاً الى فئة او عائلة واحدة من الزبائن وهو أمر مسموح كونه لا يؤثر على وجود المؤسسة التجارية، لانه يبقى، ورغم الاضافة، واقعاً في الاطار التجاري ذاته من حيث توجهه لقطاع معين من الزبائن. (يراجع: حق الايجار في المؤسسة التجارية- د.بشارة متى- ص٢٧٥)، بمعنى انه ليس هناك من تغيير في وجهة الاستعمال عندما ينطلق المستثمر من زبائن معينين كسبتهم المؤسسة بممارستها السابقة، حتى ولو نقص بعضهم وزاد البعض الآخر بفعل تطوير اعمالها، اي انه يمكن الاعتماد على الزبائن السابقين للقول بحصول تطوير لاعمال المؤسسة التجارية بفعل النشاط الجديد (وليس تغييراً لها)،

وحيث ان الموقع يتمثل في اجتماع اوضاع واقعية وقانونية تسهل الحصول على عنصر الزبائن والاحتفاظ به كالمكان والشهرة وعلى استعادة هذا العنصر سريعاً فور العودة الى فتح المؤسسة التجارية بعد اقفالها،

وحيث انه في ضوء ما تقدم، وبالنظر الى أهمية موقع المؤسسة المميز إن من حيث المكان، وإن من حيث الشارع الذي تقع فيه في سوق للادوات الكهربائية وإن من حيث الشهرة التي نشأت حتماً ايام استثمارها من قبل المستثمر السابق (سامسونغ)، وبالنظر إلى نوعيةَ البضاعة المعدة للبيع في المأجور قبل اعادة استثماره من قبل شركة بي أند كاي، والتي تشعبت وتطورت بعد بدء استثمارها من قبل الشركة المذكورة، فانه يقتضي القول بأن بقاء الموقع يكفي لتجديد عنصر الزبائن الذي نشأ وازدهر طيلة السنوات السابقة لمدة الاقفال ويشكل مرتكزاً له،

وحيث فضلاً عن ذلك، فإن كون المأجور، لدى استلامه من قبل شركة بي أند كاي، مجهزاً للاستثمار بصورة عامة بحيث لم تقم شركة بي أند كاي فيه بأي تعديل ضروري ذي شأن، يعكس انتفاء ارادة المدعى عليهما بإنهاء حياة المؤسسة، سيما وانه لم ينهض في الملف ما يثبت تحوّل الجهة المدعى عليها نحو نشاط جديد مغاير ومنقطع الصلة بالتجارة السابقة بل على العكس، فإنه يتضح من خلال اوراق الملف ملكية الجهة المدعى عليها لاكثر من مؤسسة تزاول النشاط التجاري عينه لغاية تاريخه،

وحيث في ضوء ما تقدم تكون الاتفاقات المعقودة بين المدعى عليهما والمقرر ادخالهم متناولة مؤسسة تجارية قائمة بجميع عناصرها وأهمها عنصر الزبائن، الامر الذي يقضي برد طلب الاسقاط من حق التمديد،

وحيث انه في ضوء النتيجة التي توصلت اليها المحكمة، يقتضي رد طلب الزام الجهة المدعى عليها والمقرر ادخالها ببدل المثل وحفظ حق الجهة المدعية بمطالبة الجهة المدعى عليها بالبدل العادل منذ تاريخ ٢٠٠٠/١٠/٢٥ (تاريخ الاستحضار الراهن)، وطيلة فترة الادارة الحرة عملاً بالمادة ١٦/ب من القانون ٩٢/١٦٠ المعدل،

وحيث بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة إما لعدم الجدوى وإما لانها لقيت رداً ضمنياً في سياق البحث، بما في ذلك طلب العطل والضرر لعدم توافر شروطه،

لذلك،

يحكم:

١- برد الدفع بعدم الاختصاص،

٢- بقبول طلب إدخال باولو جولاك وأنطوان خباز وشركة P&K ش.م.م. وشركة "جولاكو" شكلاً،

٣- برد طلب الاسقاط من حق التمديد القانوني،

٤- بحفظ حق الجهة المدعية بمطالبة الجهة المدعى عليها بالبدل العادل منذ تاريخ ٢٠٠٠/١٠/٢٥ وطيلة فترة الادارة الحرة عملاً بالمادة ١٦/ب من القانون ٩٢/١٦٠ المعدل،

٥- برد كل ما زاد او خالف، بما في ذلك طلب العطل والضرر،

٦- بتضمين الجهة المدعية النفقات.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في المتن الناظر في الدعاوى التجارية

الهيئة الحاكمة: الرئيس محمد وسام المرتضى

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٢٥

حسين عبد الإله الحسيني / شركة "إلكتروميديا" ش.م.م.

- عقد بيع - شراء لوحة اعلانات على انها أميركية الصنع - ثبوت ان اللوحة من صنع تايواني - مسألة كون اللوحة من صنع اميركي كانت محور العقد وغايته - صفة جوهرية - تقديرها هو مسألة واقعية - غلط- شروط إبطال عقد البيع لعلة الغلط - المادتان ٢٠٤ و٢٠٧ موجبات وعقود - وجوب وقوع الغلط على صفة جوهرية للشيء المبيع، داخلة في الاشتراط - وجوب ان يكون هذا الغلط مشتركاً بين طرفي العقد - عدم استفادة المتعاقد السيء النية من شرط الغلط المشترك - إبطال عقد البيع على مسؤولية البائع – الزامه باعادة الثمن المدفوع له من المشتري.

لا تمنع المادة ٢٠٧ من قانون الموجبات والعقود التذرع بالغلط المنفرد إذا كان المتعاقد الآخر قد شارك في وقوع المدعي في الغلط فهو -اي المتعاقد الآخر- كان عالماً بحقيقة الصفة الجوهرية وكتمها عن المدعي تسهيلاً لبيع الشيء منه. وبالتالي لا يمكن البائع السيء النية، الكاتم لحقيقة الصفة، دفع البطلان، إذ من غير

المعقول أن يكافأ على سوء نيته المتمثل بعدم الإعلام عن انتفاء تلك الصفة في المبيع.

بناءً عليه،

حيث من الثابت وغير المنازع فيه من قبل الفريقين أن المدعي، الناشط في مضمار ترويج الاعلانات في منطقة البقاع، قصد الشركة المدعى عليها، الناشطة بدورها في مضمار بيع اللوحات الاعلانية الكهربائية الالكترونية من الغير، بهدف ان يشتري من لدنها لوحة الكترونية تعمل بالطاقة الكهربائية لكي يثبتها في مدينة بعلبك ويستخدمها في عرض الاعلانات العائدة لزبائنه؛

وحيث من الثابت أيضاً والمسلم به من قبل الطرفين ان غاية المدعي حينما قصد تلك الشركة كان شراء لوحة من صنع الولايات المتحدة الاميركية، للسبب المعروف من الكافة المتمثل بأن انتاج هذا البلد متميز بخصائص الجودة والقدرة على التحمل مما لا تتسم به أبداً منتوجات دول الشرق الأقصى لا سيما دولة "تايوان" الموصوفة صناعاتها بأنها "تجارية" و"قليلة أو منعدمة الجودة" و"تتعطل كثيراً وبسرعة"؛

وحيث ان رغبته بشراء لوحة من صنع تلك البلد- أي الولايات المتحدة الاميركية- كانت لا محالة لرغبته بأن يستعمل تلك اللوحة على الوجه المنشود من قبله من غير ان تطرأ عليها تلك الأعطال المحسوم لدى الكافة من أنها تطرأ على المنتوجات الالكترونية التي من صنع "تايوان" فحرصه على الجودة وعلى راحة البال مستقبلاً وعلى عدم حصول أعطال تعرقل عمل تلك اللوحة حدا به الى تكبد ذلك الثمن الذي دفعه مقابل شرائه لها والذي بلغ ثلاثين الف دولار أميركي؛

وحيث ان الشركة المدعى عليها كانت حتماً، بحسب مدلول مجمل ما تقدم، وأيضاً باقرارها الوارد في لائحتها الجوابية، هذا فضلاً عما ورد في عرض البيع الموجه منها الى المدعي، على بينة تامة مما يرمي اليه هذا الاخير لجهة ان غرضه من الصفقة التي أجراها معها هو شراء لوحة أميركية الصنع "Made in USA"؛

وحيث لو كانت تلك اللوحة من صنع أميركي لكانت بالفعل متمتعة بسمات الجودة والقدرة الكبيرة على الاحتمال والاستمرار في الاداء في مختلف الظروف وعلى الاخص في الاحوال الجوية الصعبة، اذ ان الخبيرين سلوم وغنطوس أكدا، في تقريرهما الموجود في الملف، عن لسان شركة Multimedia الأميركية التي تصنع تلك اللوحة، أنها -أي اللوحة - عصية على العوامل الطبيعية كالرطوبة والشتاء وأن ثمة لوحات من نوعها مصنوعة من هذه الشركة الأخيرة ومثبتة ومستعملة في "الاسكا" حيث البرد القارص كما ثمة لوحات أخرى من النوع عينه مثبتة ومستعملة في المملكة السعودية حيث الرطوبة والحرارة العاليتان؛

وحيث ان الخبيرين سلوم وغنطوس قد جزما في تقريرهما المذكور- الذي لم يلق أي تعليق على مضمونه من قبل الشركة المدعى عليها-، ان تلك اللوحة المسلمة الى المدعي لا تحمل اي علامة تجارية تدل على هوية المصنع، كما لا تحمل "علامة تطابق صنف اللوحة 48996R6G8 "المدون في عرض الاسعار، وأن القطع الالكترونية الموجودة في داخل هذه اللوحة هي من صناعة "تايوانية"، وأن طريقة تركيب وتجميع تلك اللوحة تدل على أنها مصنعة في خارج البلاد الصناعية (أي في خارج الولايات المتحدة الاميركية) اذ ان موضع ال Board لا يتصف بالتنظيم والترتيب وهو مركب بطريقة لا تنطبق على ما هو معتمد في البلاد الصناعية؛

وحيث انه وبناءً على مجمل ما جاء في تقرير الخبيرين سلوم وغنطوس ترى هذه المحكمة انه قد ثبت لها بوجه يقيني ان تلك اللوحة هي من صنع "تايواني" وليست من صنع أميركي ولا تنطبق بالتالي على الغاية الاساسية التي رمت الى تحقيقها ارادة المدعي عندما ابرم ذلك التعاقد مع المدعى عليها، هذه الغاية المتمثلة بأن تكون من صنع "الولايات المتحدة الاميركية" وبطبيعة الحال بأن لا تكون، على الاطلاق، من صنع "تايواني"؛

وحيث يقتضي الوقوف على ما اذا كان لهذا الواقع الثابت اي انعكاس على ذلك العقد بطلاناً او فسخاً،

وحيث وبموجب المادتين ٢٠٤و٢٠٧ من قانون الموجبات والعقود يعد الرضى متعيباً والعقد قابلاً للابطال اذا كان الغلط يتناول صفات الشيء الجوهرية وصادراً من قبل الفريقين وداخلاً في الاشتراط؛

وحيث وعطفاً على ما صار بيانه آنفاً لجهة ما كان بيّناً لدى المدعي لناحية السبب الذي حدا به الى التعاقد على شراء تلك اللوحة والغاية التي نشدها وتوخاها من وراء تعاقده هذا، فان المحكمة ترى أن هذا الاخير قد علق، حين ابرام عملية الشراء تلك، أهمية خاصة على ان تكون تلك اللوحة من صنع الولايات المتحدة الاميركية، وقد دخلت هذه الصفة ضمن اعتباره وضمن

اعتبار الطرف البائع عند ابرام ذلك العقد وأكثر من ذلك جرى توثيقها في العرض الموجه من المدعى عليها الى المدعي؛

وحيث بالتالي، فان تلك الصفة كانت على درجة عالية جداً من الاهمية بمعرض ذلك التعاقد وقد كانت بالنسبة الى المدعي محور العقد وغايته المرتجاة بحيث أنه لو لم تكن متوفرة لما أقدم على التعاقد؛

وحيث من المعلوم ان وصف تلك الصفة يُعتبر مسألة واقعية تعود الى تقدير محكمة الأساس؛

وحيث ترى المحكمة بما لها من حق في التقدير ان تلك الصفة التي ارادها المدعي ان تكون قائمة في ذلك المبيع هي من الصفات الجوهرية في المادتين المذكورتين ٢٠٤ و٢٠٧ من قانون الموجبات والعقود التي من الممكن ان يؤدي الغلط الواقع عليها الى بطلان العقد؛

وحيث ولئن كانت المادة ٢٠٧ المذكورة تشترط ان يكون الغلط مشتركاً بين طرفيه، فلا يترتب (أي البطلان)، حفاظاً على الاستقرار في التعامل، في الحالة التي يكون فيها منفرداً قائماً في جانب أحد طرفي العقد دون الآخر؛ الا انه من المستقر عليه فقهاً واجتهاداً انه لا يستفيد من هذا الشرط المتعاقد السيء النية الذي يكتم حقيقة الصفة الجوهرية للشيء تسهيلاً لبيع هذا الشيء من شخص وقع في غلط بالنسبة لتلك الصفة؛

وحيث ان المنطق وراء عدم افادة المتعاقد المذكور، السيء النية، من ذلك الشرط، يجد سنده في الحجج التالية:

– ان السبب الموجب لاشتراط الغلط المشترك في المادة ٢٠٧ المذكورة يتمثل بعدم مفاجأة الطرف الآخر الحسن النية بادعاء الغلط.

– ان من يستفيد بالتالي من حالة الغلط المنفرد في جانب المشتري هو البائع الحسن النية اما البائع السيء النية الكاتم لحقيقة الصفة فلا يمكنه دفع البطلان لمجرد كونه عالماً بحقيقة الشيء اذ من غير المقبول ان يكافأ هذا الاخير على سوء نيته المتمثل بعدم الاعلام عن انتفاء تلك الصفة في المبيع. فهو باخلاله بموجب الاعلام هذا يكون قد أخطأ ولا يجوز له ان يتذرع بخطئه ليحقق مكسباً.

– ان هذه الوجهة لا تخل بمبدأ استقرار المعاملات لأن ذلك المتعاقد السيء النية قد أخذ حتما لا محالة في عين الاعتبار ان ذلك الغلط الذي سكت عنه قد يؤدي الى المنازعة مستقبلاً فلا تشكل دعوى البطلان مفاجأة بالنسبة اليه اذ من المفترض انها تراءت له مذ ان أتم عملية التعاقد.

– ان المادة ٢٠٧ المذكورة لا تمنع التذرع بالغلط المنفرد اذا كان المعاقد الآخر قد شارك في وقوع الطرف الآخر في الغلط. فهو– أي المتعاقد الآخر– كان على بينة من ذلك الغلط، فيكون علمه به وكتمه امره يجعلانه وكأن ذلك الغلط قد صدر عنه.

وحيث ولتحقق الاسباب الواقعية وتضافر الاركان القانونية ترى المحكمة، سنداً الى المادتين الآنفتي الذكر، ابطال ذلك العقد على مسؤولية المدعى عليها البائعة؛

وحيث يقتضي نتيجةً لهذا الابطال الزام المدعى عليها بأن تعيد الى المدعي كامل الثمن المدفوع لها من قبله؛

وحيث لا ترى المحكمة موجباً لالزامها بأن تدفع الى المذكور اي تعويض؛

وحيث لا ترى المحكمة داعياً للبحث في مدى صحة ما أثارته المدعى عليها لجهة ان سبب الاعطال يعود الى تقصير من المدعي في توفير التيار الكهربائي الملائم، باعتبار ان نتيجة الفصل في هذه المسألة تبقى غير ذات جدوى على النتيجة اعلاه المتمثلة بتحقق أركان البطلان المنتهى اليه؛

وحيث، في ضوء التعليل السابق، والنتيجة المنتهى اليها، لم يعد ثمة داع للبحث في سائر ما زاد أو خالف من مطالب وأسباب، أو لمزيد من البحث.

لذلك،

يحكم:

أولاً: بابطال عقد البيع الذي بموجبه اشترى المدعي من الشركة المدعى عليها اللوحة الاعلانية موضوع القضية.

ثانياً: بالزام المدعى عليها شركة "الكتروميديا ش.م.م." بأن تدفع الى المدعي حسين عبد الآله الحسيني مبلغ ثلاثين الف دولار اميركي.

ثالثاً: بتمكينها، فور انفاذها طوعاً او جبراً للبند ثانياً أعلاه، من استعادة تلك اللوحة من لدن المدعي بحالتها الموصوفة في تقريري الخبيرين سلوم وغنطوس.

رابعاً: بتضمينها النفقات كافة، وبرد كل ما زاد او خالف.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في المتن الناظر في دعاوى الايجارات

الهيئة الحاكمة: الرئيسة مايا فواز

القرار: رقم ٤٩٩ تاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٩

عايدة عقيقي / واهه يناليان

- إستملاك جزئي لعقار المدعية حيث يشغل المدعى عليه المستأجر محلاً للحلاقة - مطالبة المدعية بإلزام المدعى عليه بالاخلاء لزوال سبب وموضوع عقد الايجار - تعويض للمدعى عليه عن الجزء المستملك في محله - المساحة المتبقية من المأجور صالحة للاستعمال وفقاً للجهة التي أعد لها - عدم تقدم المدعية بطلب الاستملاك الكامل لعقارها بعد تنفيذ الاستملاك الجزئي - التعويض المحدد للمدعى عليه - تعويض عن الانتقاص وليس عن الحرمان من الانتفاع في المأجور - المادة ٥٦٣ موجبات وعقود - حق المدعى عليه في الاستمرار بالاستفادة من المأجور.

إذا كان الاستملاك كلياً، فسخ عقد الايجار، اما اذا حصل استملاك جزئي وظل المأجور صالحاً للانتفاع به في وضعه الجديد، فان المستأجر يستحق من الادارة تعويضا جزئياً مقابل حرمانه من الانتفاع حرماناً جزئياً، وتطبق بين المالك والمستأجر احكام الهلاك الجزئي للعقار بحيث يعود للمستأجر المطالبة بتخفيض البدل بنسبة الضرر، أما اذا اصبح المأجور غير صالح للاستعمال المعد له، فان عقد الايجار يُفسَخ وتلتزم الادارة بالتعويض الكامل للمستأجر.

بناءً عليه،

حيث ان المدعية تعرض انها تملك العقار رقم ٢٥٢٩/برج حمود حيث شغل المدعى عليه، بعد وفاة والده، محلاً للحلاقة في الطابق الارضي منه بمساحة ١٥م٢، وانه نتيجة تنفيذ مرسوم الاستملاك من قبل مجلس الانماء والاعمار اقتطع جزء كبير من هذا العقار بحيث لم يعد الجزء المتبقي يصلح للاستعمال وفقا للوجهة المعدة له، وان المدعى عليه قبض مبلغ خمس وثلاثين مليون ليرة لبنانية المحدد له من قبل لجنة الاستملاك الاستئنافية وذلك لانتفاء امكانية استثمار المحل، طالبة بالنتيجة الزامه بالاخلاء لزوال سبب وموضوع عقد الايجار،

وحيث ان المدعى عليه يدلي ان لجنة الاستملاك الابتدائية حددت التعويض آخذة بعين الاعتبار المساحة المصابة من المحل كون المساحة الباقية تجيز الاستمرار باستعماله وفقاً لما أعد له وان المبلغ الذي قبضه هو مقابل جزء من مساحة المحل المستملك وان المساحة المتبقية كافية لمزاولة مهنة التزيين، طالباً رد الدعوى،

وحيث انه عملاً بالمادة ٢٢ من قانون الاستملاك، "١- تحدد قيمة تعويضات الاستملاك عن جميع عناصر الضرر الناتج مباشرة عن هذا الاستملاك ... مع الاخذ بعين الاعتبار جميع عناصر التقدير والتعويض ومنها الموقع والمساحة والشكل وموضوع الاسستثمار كخسارة الزبائن والربح الفائت وفرق البدل ومدة التعطيل عن العمل فيما خص المحلات والمؤسسات التجارية والصناعية والمهن الحرة..."،

"٢- اذا كان تنفيذ الاستملاك يؤدي الى نقص في قيمة الجزء غير المستملك من العقار تقدر اللجنة قيمة النقص وتضيفه الى التعويض المقرر"،

وحيث يستفاد من المادة المذكورة ان نطاق التعويض يشمل الاضرار الناتجة عن الاستملاك والاضرار الاضافية التي كانت نتيجة مباشرة للاستملاك والتي تدخل حتماً في حساب التعويض ومنها النقصان في قيمة القسم غير المستملك حين يكون الاستملاك الذي اصاب جزءاً من العقار هو الذي انقص في الانتفاع من القسم الباقي،

يراجع : تمييز – رقم ٦٣- تاريخ ١٩٥٥/٧/٤ – حاتم – جزء ٢٤- ص ١٦،

وحيث ان قيام حق المستأجر بالايجار وبالتالي بالتعويض يُنظر اليه من حيث المبدأ في الوقت الذي تباشر فيه اجراءات الاستملاك القانونية ويدعى حينها المستأجر امام اللجان من اجل البحث بتحديد التعويض عن استملاك حقه او اخلائه كلياً أو جزئياً،

وحيث انه اذا كان الاستملاك كلياً، فسخ العقد، واذا حصل استملاك جزئي وظل المأجور صالحاً للإنتفاع به في وضعه الجديد، فان المستأجر يستحق من الادارة تعويضاً جزئياً مقابل حرمانه من الانتفاع حرماناً جزئياً، وتطبق بين المالك والمستأجر احكام الهلاك الجزئي للعقار بحيث يعود للمستأجر المطالبة بتخفيض البدل بنسبة الضرر، اما اذا اصبح المأجور غير صالح للاستعمال المعد له، فان عقد الايجار يفسخ وتلتزم الادارة بالتعويض الكامل للمستأجر،

وحيث انه في حالة الاستملاك الجزئي، فان تحديد ما اذا كان القسم المتبقي صالحاً للاستعمال هو عمل يدخل في صلب صلاحيات لجان الاستملاك، الامر المستفاد من البند ٢ من المادة ٢٢ الآنفة الذكر ومن احكام المادة ٢٧ من قانون الاستملاك حيث يعود للمالك التقدم باستدعاء الى لجنة الاستملاك البدائية لطلب الاستملاك الكامل لعدم صلاح الجزء المتبقي للغاية المُعد لها العقار،

وحيث انه لاجل تحديد ماهية التعويض وما اذا كان يشكل تعويضاً عن الضرر الناتج عن النقص بالانتفاع، أي الاخلاء الجزئي للمأجور، ام عن الحرمان من الانتفاع، أي الاخلاء الكلي له، يقتضي الرجوع من جهة، الى قراري لجنتي الاستملاك الابتدائية والاستئنافية والى العناصر المعتمدة فيهما لتقدير التعويض، ومن جهة أخرى الى حقيقة الواقع وكيفية التنفيذ، ومدى امكانية استعمال القسم المتبقي من العقار المستملك وفقاً لما أعد له،

وحيث انه يستفاد من حيثيات قرار لجنة الاستملاك الابتدائية، ان العناصر المعتمدة لتقدير التعويض هي: موقع المأجور والمساحة المصابة منه والمهنة التي تمارس فيه والاضرار اللاحقة بالمستأجر،

وحيث انه بالرجوع الى قرار لجنة الاستملاك الاستئنافية، يتبين ان تقدير اللجنة للتعويض جاء مسنداً الى العناصر التالية: موقع المحل ووجهة استعماله ومساحته ولما نجم عن الاستملاك من خسارة للزبائن ومن ربح فائت ومن وقت لازم للحصول على محل بديل ولمبلغ بدل استثمار المحل المجاور له،

وحيث انه وفي ضوء ماهية التجهيزات المبينة في تقرير الخبير شمس الدين والصور الفوتوغرافية المرفقة به، ومع الاخذ بعين الاعتبار نوعية الاعمال المزاولة في المأجور والتي لا تتطلب امكانيات عمل للسير بها، بحيث يمكن الاكتفاء بمعدات بسيطة تتناسب مع ماهية العمل الذي يعتمد بالدرجة الاولى على المهارة الشخصية، ترى المحكمة، وبما لها من حق التقدير، ان المساحة المتبقية في المأجور هي كافية لجعله صالحاً للاستعمال وفقا للوجهة التي اعد لها، سيما وانه لا يعد مكان الانتظار، في مثل هكذا محل، من العناصر الجوهرية التي تؤدي الى زوال عنصر الزبائن، وان ادت في الواقع الى تضاؤله، وكذلك الامر بالنسبة لاعمال الديكور،

وحيث فضلاً عن ذلك، فان الجهة المدعية تدلي بعدم صلاحية القسم المتبقي من المأجور للاستعمال في حين لم ينهض في الملف ما يثبت تقدمها بطلب الاستملاك الكامل بعد تنفيذ الاستملاك الجزئي موضوع الدعوى، على النحو المنصوص عليه في المادة ٢٧ من قانون الاستملاك،

وحيث يستفاد بالنتيجة مما تقدم ، وفي ضوء موقع المأجور ومساحته ووجهة استعماله، ان التعويض المحدد من قبل لجنة الاستملاك الاستئنافية،- يمثل فعلاً وواقعاً تعويضاً عن الانتقاص في الانتفاع وليس عن الحرمان من الانتفاع،

وحيث انه في مطلق الاحوال، وان كانت لجنة الاستملاك قد قررت التعويض لقاء اخلاء المستأجر لكامل المأجور، فان هذا القرار لا يؤثر على حقوق المستأجر بالبقاء في القسم الباقي من المأجور، طالما بقي صالحاً للاستعمال، وذلك لقاء حصوله على جزء من التعويض المقرر له، لان حقه بالبقاء مستمد من احكام المادة ٥٦٣ من قانون الموجبات والعقود،

يراجع بهذا المعنى:
- استئناف بيروت - رقم ١٠٧٩- تاريخ ٧٢/٧/٣- حاتم - جزء ١٢٩- ص٥،
- الوسيط للسنهوري- الجزء السادس- ص ٢٨٩،

وحيث انه يقتضي تبعاً لما تقدم رد الدعوى الراهنة برمتها،

وحيث انه بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة ، يقتضي رد سائر الاسباب الزائدة او المخالفة اما لكونها

لاقت رداً ضمنياً في ما سبق بيانه واما لعدم الجدوى، بما في ذلك طلب العطل والضرر لعدم توافر شرط سوء النية،

لذلك،

يحكم:
١) برد الدعوى.
٢) برد كل ما زاد او خالف بما في ذلك طلب العطل والضرر.
٣) بتضمين المدعية النفقات.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في جبيل الناظر في الدعاوى العقارية

الهيئة الحاكمة: الرئيس جاد معلوف

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٥

- طلب إدخال - مصلحة شخصية ومشروعة لطالبه- قبول الطلب شكلاً.

- طلب إبطال وكالة ببيع عقار بسبب اصابة الموكل بمرض الموت الذي ادى الى انعدام أهليته - معالجة قانون الموجبات والعقود لحالات انتفاء أهلية المتعاقد والعيوب التي قد تصيب رضاه دون ذكر مرض الموت كسبب من اسباب انعدام ذلك الرضى أو تعيبه - الغاء الاحكام المتعلقة بمرض الموت عملاً بنص المادة ١١٠٦م.ع. - رد طلب المدعي لهذه الجهة.

- وكالة منظمة لدى الكاتب العدل - سند رسمي له قوة تنفيذية وحجة على الكافة بما دُوّن فيه — امتداد اثره الى ورثة أطرافه وخلفائهم - تحقق الكاتب العدل من اهلية موقع السند هو من الامور الثابتة حتى ادعاء التزوير — اهلية موقع السند هي من الامور الثابتة حتى اثبات العكس - مبادئ الاثبات تفرض على من يدعي الواقعة ان يقدم الدليل على قيامها وصحتها — عدم تقديم المدعي اي دليل على انعدام اهلية زوجته الموكلة - ليس للمحكمة ان تأمر بإجراء تحقيق ان لم يكن في سبيل استكمال الادلة المقدمة من الخصوم - رد الطعن بتلك الوكالة لعدم اسناده الى أي اساس قانوني سليم.

- عقد بيع بالاستناد الى تلك الوكالة - طلب ابطاله لتفاهة الثمن - وكالة تتضمن ابراء ذمة الوكيل من أية محاسبة - وكالة غير قابلة للعزل - عدم تأثير الثمن المحدد في عقد البيع الجاري بين الوكيل المدعى عليه والمقرر ادخاله على الذمة المالية للمدعي وريث الموكلة- انتفاء مصلحة الأخير للمطالبة بإبطال ذلك العقد لتفاهة الثمن.

- طلب إبطال العقد لعدم مشروعية السبب - ابطال العقد القائم بين المدعى عليه والمقرر ادخاله لا ينفي وجود الوكالة غير القابلة للعزل لمصلحة المدعى عليه - حق الاخير في التصرف مجدداً بالعقار موضوعها وبيعه على الوجه الذي يراه مناسباً دون العودة الى خلف موكلته التي أبرأت ذمته من أية محاسبة - انتفاء مصلحة المدعي للمطالبة بابطال العقد لعدم مشروعية السبب.

- طلب إبطال العقد لعلة الصورية - عدم مصلحة المدعي للتقدم به - تعريف الصورية- انواعها - مفاعيلها القانونية - حالة العقد الظاهر الذي يتضمن ثمناً صورياً- استقرار الاجتهاد على أن ما يبطل هو ذلك العقد الذي يتضمن ذلك الثمن وليس عقد البيع الحقيقي الذي يبقى قائماً ومنتجاً لمفاعيله - تأكيد على انتفاء مصلحة المدعي لتقديم طلب ابطال العقد لعلة الصورية.

- وكالة غير قابلة للعزل لمصلحة الوكيل- عدم سقوطها بموت الموكل- صحة تصرف المدعى عليه الوكيل بالعقار موضوع تلك الوكالة.

بناءً عليه،

أولاً – في طلب الإدخال:

حيث يطلب المدعي إدخال السيد عصام عبيد والحكم بإبطال العقد الجاري بينه وبين المدعى عليه كون هذان الأخيران نظما العقد بالتواطؤ بينهما لهضم حقوقه؛

وحيث تنص المادة ٣٨ أ.م.م. على انه يجوز إدخال الغير في المحاكمة بناء على طلب أحد الخصوم لأجل الحكم عليه بطلبات متلازمة مع طلبات أحد الخصوم،

كما تنص المادة ٤٠ أ.م.م. على انه يشترط لقبول الإدخال ان يكون لطالبه مصلحة شخصية ومشروعة؛

وحيث من البين ان طلب إبطال عقد البيع الجاري بين المدعى عليه والمطلوب إدخاله متلازم مع المطالب الاصلية وللمدعي مصلحة بالتالي في إدخال السيد عصام عبيد لأجل الحكم عليه بالطلب المذكور، مما يقتضي معه قبول طلب الادخال شكلاً؛

ثانياً – في موضوع الدعوى:

حيث يطلب المدعي إبطال الوكالة وعقد البيع موضوع الدعوى، لانعدام وتعيب رضى الموكلة وللصورية وللتزوير المادي؛

وحيث يدلي المدعي من جهة أولى بأن الوكالة موضوع الدعوى باطلة بسبب إصابة زوجته التي نظمتها بمرض الموت مما أدى الى انعدام أهليتها؛

وحيث ان الاحكام المتعلقة بمرض الموت مستمدة من مجلة الاحكام العدلية؛

وحيث إن قانون الموجبات والعقود رعى في المواد ٢١٥ وما يليها حالات انتفاء أهلية المتعاقد والعيوب التي قد تصيب رضى هذا المتعاقد، ولم يأت على ذكر مرض الموت كسبب من أسباب انعدام أو تعيب الرضى؛

وحيث تنص المادة ١١٠٦ م.ع. على إلغاء جميع أحكام "المجلة" وغيرها من النصوص الاشتراعية التي تخالف قانون الموجبات والعقود أو لا تتفق مع أحكامه؛

وحيث مما لا شك فيه، ان قانون الموجبات والعقود رعى بصورة تفصيلية أحكام الاهلية والرضى وفق ما جرى بيانه أعلاه حيث أضحت الاحكام المتعلقة بمرض الموت غير متوافقة مع ما نص عليه القانون من عيوب للرضى وتالياً ملغاة عملاً بنص المادة ١١٠٦، وفق ما استقر عليه الاجتهاد اللبناني منذ زمن بعيد؛

بهذا المعنى:

– تمييز مدنية قرار تاريخ ١٩٩٢/٥/١٥، العدل ١٩٩٢، ص٨٥، زين، عدد ٩ ص ٥٣٤.

– تمييز مدنية، قرار تاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٧، العدل ١٩٨٥ ص٢٠٥.

– تمييز مدنية، قرار تاريخ ١٩٧٠/٧/١٠، ن.ق. ١٩٧٥،ص٥٧٢

– استئناف بيروت، الغرفة الثانية، قرار رقم ١٤٣٦ تاريخ ١٩٧٤/١١/٢٨، مجموعة اجتهاد حاتم، ج. ١٦٠، ص.١٩٠.

وحيث يقتضي بالتالي تأسيساً على ما تقدم، رد إدلاءات المدعي لجهة وجوب إبطال الوكالة موضوع الدعوى بسبب إصابة المرحومة زوجته بمرض الموت عند تنظيمها؛

وحيث إن المدعي يدلي في مطلق الأحوال بوجوب إبطال الوكالة لانعدام أهلية ورضى المرحومة زوجته عند تنظيمها كونها كانت مصابة بمرض عضال أدى الى تعيب رضاها وأدى بالنتيجة الى وفاتها؛

وحيث لا بد من الاشارة الى ان الوكالة موضوع الدعوى منظمة خلال العام ١٩٩٦ في حين ان زوجة المدعي توفيت خلال العام ١٩٩٩، أي بعد ثلاث سنوات على تاريخ تنظيم الوكالة؛

وحيث يتبين من مراجعة الوكالة المذكورة انها وكالة رسمية نظمت لدى الكاتب العدل في جبيل بتاريخ ١٩٩٦/٤/٢٣، وقد ورد فيها صراحة ان السيدة اسمنجون القدوم حضرت أمام الكاتب العدل وهي حائزة على الاهلية القانونية ونظمت هذه الوكالة التي تليت عليها علناً ووافقت على مضمونها بمحض إرادتها؛

وحيث تنص المادة ١٤٦ أ.م.م. على ان للسند الرسمي قوة تنفيذية، وهو حجة على الكافة بما دون فيه من أمور قام بها الموظف العام أو وقعت من ذوي العلاقة في حضوره ضمن حدود سلطته واختصاصه. ويمتد أثر السند الرسمي الى ورثة أطرافه وخلفائهم؛

وحيث إن حضور السيدة القدوم أمام الكاتب العدل وتنظيم الوكالة المذكورة وتلاوتها على هذه الأخيرة وموافقتها عليها بمحض إرادتها هي من الامور التي قام بها الكاتب العدل او تمت بحضوره والتي تعتبر سنداً لاحكام المادة ١٤٦ المذكورة أعلاه ثابتة حتى ثبوت تزويرها؛

وحيث إن المدعي لم يقدم أي ادعاء بالتزوير لنقض ما ورد أعلاه، مما يقتضي معه اعتبار هذه الوقائع حجة على الكافة ولا سيما أطراف هذه الدعوى وتالياً رد طلب إبطال هذه الوكالة لانعدام الرضى؛

وحيث تنص المادة ٢٤ من القانون رقم ٩٤/٣٣٧ (نظام الكتاب العدل) على انه على الكاتب العدل ان يتحقق من أهلية المتعاقدين وقبولهم التعاقد بمحض إرادتهم؛

وحيث إن تحقق الكاتب العدل من أهلية موقع السند هو من الامور الثابتة حتى ادعاء التزوير، اما اهلية موقع السند فهي من الامور الثابتة حتى إثبات العكس،

ذلك ان تصريح الكاتب العدل بأن منظم السند يتمتع بالاهلية اللازمة لا يعبر إلا عن رأي الكاتب العدل وسلامة الإدراك لا تعتبرمن الامور المادية التي من وظيفة الكاتب العدل ان يتحققها،

بهذا المعنى:
– تمييز، الغرفة الثالثة، قرار رقم ٨٩ تاريخ ١٩٧٢/٧/٥، العدل ١٩٧٢، ص ٤٤٦.
– استئناف جبل لبنان، الغرفة الاولى، قرار رقم ٤٢٤ تاريخ ١٩٦٣/١١/٤، ن.ق. ١٩٦٣ ص.١١١٠

وهو يتحقق من الاهلية وفق ظاهر حال المتعاقد لا سيما وانه لا يتمتع بالكفاءة اللازمة لتشخيص حالة موقع السند؛

بهذا المعنى:
– محكمة الدرجة الاولى في بيروت، الغرفة الثالثة، قرار رقم ٨٢ تاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٧، العدل ٢٠٠١، ص.٣٨

Le notaire se borne à donner son opinion personnelle, ce qui est la situation habituelle car il n'est pas expert en santé d'esprit.

- Cass. civ. 1ère, 25 mai 1987, Bull civ. I, nº 171

وحيث يمسي توافر أهلية زوجة المدعي، عند تنظيم الوكالة موضوع الدعوى من الوقائع التي يجوز إثبات عكسها؛

وحيث إن مبادئ الإثبات تفرض على من يدعي الواقعة ان يقدم الدليل على قيامها وصحتها، عملاً بالمبدأ القائل:

- **Actori incumbit probatio** *(C'est au demandeur qu'incombe la charge de la preuve)*

المكرس بالمادة ١٣٢أ.م.م؛

وحيث إن المدعي لم يقدم أي دليل على انعدام أهلية المرحومة زوجته، خلافاً للمبدأ المبين أعلاه، ولم يبرز سوى ورقة موقعة من أحد الاطباء الاخصائيين في الطب العام، لا يتبين منها انها تعود لزوجة المدعي ولا تشير في مطلق الاحوال الى اي انعدام في الاهلية؛

وحيث ان المدعي يطلب من المحكمة الراهنة تسطير مذكرة للمستشفى حيث تمت معالجة المرحومة زوجته للإطلاع على ملفها؛

وحيث تقتضي الاشارة في هذا السياق، ان المحكمة، وإن كان يجوز لها ان تأمر بإجراء أي تحقيق استكمالاً لما تذرع به أحد الخصوم، سنداً لاحكام المادة ١٣٥ أ.م.م. إلا انه يستدل من المفهوم العكسي للنص المذكور ("... استكمالاً لما أدلى به أحد الخصوم...") ان المحكمة لا تستطيع ان تأمر بإجراء تحقيق إن لم يكن في سبيل استكمال الادلة المقدمة من الخصوم ذلك ان واجب تقديم الدليل يترتب في الاصل على الخصم الذي يدلي بالواقعة، ويجب على القاضي الامتناع عن القيام باستقصاء الادلة لصالح من تمنع عن بذل الجهد للحصول على الدليل اللازم وإلا فيكون قد أخذ على عاتقه موجباً وضعه القانون على عاتق الخصم بالذات؛

– بهذا المعنى:
– ادوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والاثبات والتنفيذ، الجزء الثالث عشر، ١٩٩١، ص.٢٢٠

Le juge ne doit jamais ordonner une mesure d'instruction en vue de palier la carence d'une des parties dans l'administration de la preuve qui lui incombe.

- Cass. civ. 2ème, 10 février 1977, Bull. Civ. II, nº 32

- Cass. civ. 1ère, 4 novembre 1982, Bull. Civ. I, nº 272

وحيث يعود للمدعي الاطلاع على ملف المرحومة زوجته في المستشفى التي هي مؤسسة خاصة، وكان له أو حتى عليه إبراز ما يراه مناسباً من مستندات موجودة في الملف المذكور أو من إفادات أطباء أو تقارير طبية تثبت إدلاءاته، الامر الذي لم يقدم عليه إطلاقاً؛

وحيث تمسي إدلاءات المدعي لجهة انعدام أهلية أو تعيب رضى زوجته مجردة من أي دليل يدعمها وتالياً مستوجبة الرد برمتها؛

وحيث بخلاصة ما تقدم، أضحى الطعن بالوكالة المنظمة من المرحومة اسمنجون القدوم لمصلحة المدعى عليه غير مسند الى اي اساس قانوني سليم، مما يؤكد صحة هذه الوكالة؛

وحيث يطلب المدعي من نحو آخر إبطال عقد البيع الجاري بين المدعي عليه والمقرر إدخاله، كونه عقداً صورياً تم تواطؤاً لهضم حقوقه الإرثية وهو مسند بالتالي الى سبب غير مشروع، كما وانه تضمن ثمناً بخساً مما يشكل سبباً آخرا لابطاله؛

وحيث تنص المادة ٩ أ.م.م. على ان الدعوى تكون مباحة "لكل من له مصلحة قانونية قائمة، أو لمن يهدف منها الى تثبيت حق أنكر وجوده او الاحتياط لدفع ضرر محدق أو مستقبل أو الاستيثاق من حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، وذلك باستثناء الحالات التي يحصر فيها القانون بأشخاص يحدد صفتهم حق تقديم طلب أو دحضه أو الدفاع عن مصلحة معينة.

ولا يقبل أي طلب أو دفع أو دفاع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له"؛

وحيث ان المدعي يطلب من جهة اولى إبطال عقد البيع الجاري بين المدعى عليه والمقرر إدخاله كون الثمن الوارد فيه ثمناً بخساً؛

وحيث ان موكلة المدعى عليه ابرأت ذمة هذا الاخير من اي مطلب او محاسبة وفق ما يتبين من نص الوكالة موضوع الدعوى؛

وحيث إنطلاقاً مما جرى بيانه تنتفي مصلحة المدعي للمطالبة بإبطال عقد البيع لتفاهة الثمن كون الموكلة أبرأت ذمة الوكيل من أية محاسبة ولا تأثير بالتالي على الثمن المحدد في عقد البيع، أكان صحيحاً أم صورياً على الذمة المالية للمدعي وريث الموكلة، ولا مصلحة له للمطالبة بإبطال عقد البيع لهذا السبب؛

وحيث في مطلق الاحوال، فانه يعود للمتعاقدين تنظيم علاقاتهم وفق ما يرتؤون، إنطلاقاً من مبدأ حرية التعاقد، ولا يجوز إبطال عقد البيع إلا في حال انتفاء أحد عناصره، كالثمن مثلاً؛

وحيث إن إنخفاض الثمن في البيع الذي قد يؤدي الى إبطال العقد هو الانخفاض الحاد الذي يوازي انعدام الثمن، وليس مجرد أي تفاوت بين الثمن الوارد في العقد والثمن الحقيقي للشيء المباع، حتى لو كان هذا التفاوت كبيراً، ولا بد من التفرقة بين تفاهة الثمن الموازية لانعدام الثمن والمؤدية الى الابطال وبين الغبن، المنصوص عليه في المادة ٢١٤م.ع. ،

علماً في مطلق الاحوال ان العقد لا يبطل لعلة الغبن إلا إذا كان التفاوت فاحشاً وشاذاً عن المألوف وفق ما ورد في المادة ٢١٤ م.ع.؛

وحيث إن بيع العقار بثمن يوازي نصف قيمته الحقيقية، وفقاً لما أقر به المدعي عليه والمقرر إدخاله، لا يشكل أساساً تفاوتاً فاحشاً وشاذاً عن المألوف ليبرر إبطال العقد لعلة الغبن، ولن يشكل بالتالي، من باب أولى سبباً لإبطال العقد بسبب تفاهة الثمن الموازية لانعدامه؛

وحيث إن ما قيل عن انتفاء مصلحة المدعي للمطالبة بإبطال عقد البيع لتفاهة الثمن ينطبق كذلك على طلب إبطال العقد لعدم مشروعية السبب، ذلك ان إبطال العقد القائم بين المدعى عليه والمقرر إدخاله، لا ينفي وجود الوكالة غير القابلة للعزل المنظمة لمصلحة المدعى عليه، والتي ثبتت صحتها واستمرار قيامها، وفق ما جرى بيانه اعلاه، ويعود بالتالي للمدعى عليه التصرف مجدداً بالعقار موضوعها وبيعه على الوجه الذي يراه مناسباً دون العودة الى خلف موكلته التي أبرأت ذمته من أية محاسبة؛

وحيث في مطلق الاحوال، فإن المدعي لم يقدم اي دليل على عدم مشروعية سبب عقد البيع، في ضوء أحكام المادة ١٩٩ م.ع. التي أوجدت قرينة على صحة ومشروعية السبب لحين إثبات العكس، ولم يتبين من المعطيات المتوافرة في الملف ما ينقض هذه القرينة؛

وحيث ان المدعي يدلي كذلك بوجوب إبطال عقد البيع كونه صورياً ذلك ان الثمن الوارد في العقد يختلف عن الثمن الحقيقي بإقرار طرفي هذا العقد؛

وحيث إن الطلب المذكور مستوجب الرد من ناحية أولى لانتفاء مصلحة المدعي للتقدم به، وفق ما جرى بيانه أعلاه؛

وحيث من ناحية ثانية، فإن الصورية تتجسد بإقدام المتعاقدين على إخفاء صفة عقدهما الحقيقية تحت ستار عقد ظاهري آخر، وقد يحصل ذلك عبر أخفاء صفة أحد المتعاقدين أو عبر إخفاء موضوع العقد أو سببه، وقد يحصل الإخفاء لدوافع عديدة منها ما هو مشروع ومنها ما هو غير مشروع:

يراجع حول تعريف الصورية:
– النظرية العامة للموجبات والعقود، جورج سيوفي، الجزء الاول، الطبعة الثانية، ١٩٩٤، ص.٢٥٨.

"La simulation est un mensonge concerté entre des contractants qui dissimulent le contrat qui renferme leur volonté réelle derrière un contrat apparent. On se trouve donc en présence de deux conventions: l'une qui est ostensible mais mensongère, l'autre qui est sincère mais secrète".

- Droit Civil, Les Obligations, François Terré, Philippe Simler et Yves Lequette, Précis Dalloz, 8ème édition, 2002, nº 537

- Simulation, Claude Ophèle, Ency. Dalloz, Recueil V°, Février 2000

وحيث إن المادة ٣٦٦ م.ع. تنص على انه على القاضي في الاعمال القانونية ان يقف على نية الملتزم الحقيقية (إذا كان الالتزام من جانب واحد) أو على قصد المتعاقدين جميعاً (إذا كان هناك تعاقد)، لا ان يقف عند معنى النص الحرفي؛

وحيث يستفاد من أحكام المادة المومى إليها، ومن تعريف الإخفاء، ان الصورية ليست بحد ذاتها سبباً لبطلان أي من العقدين، الخفي أوالظاهر؛

بهذا المعنى:
" إن العقد الخفي هو الذي وحده يلزم به الفريقان المتعاقدان[...]. فهو بمجرد وصفه عقداً خفياً، لا يعتبر غير مشروع".

– النظرية العامة للموجبات والعقود، جورج سيوفي، الجزء الاول، الطبعة الثانية، ١٩٩٤، ص ٢٦١

– تمييز، قرار رقم ٢١، تاريخ ١٩٨٧/١١/٢٦، العدل ١٩٨٨ ص. ١٣٨

"La simulation n'est pas en soi une cause de nullité de l'acte qui en est l'objet"

- Cass. civ. 1ère 11 juillet 1979, Bull, civ. I, n° 209

- Cass, civ. 1ère 1er octobre 1996, Drt. Et patr. Déc 1996, n° 1524, p. 71, obs.Bénabent, in Leçons de Droit Civil, Obligations, T. II, Premier Volume, Théorie Générale, Henri et Léon MAZEAUD Jean MAZEAUD, François CHABAS, 9ème édition 1998, Montchrestien, n° 813

ويقال عن الصورية انها بحد ذاتها محايدة أو غير مؤثرة (neutre)، بمعنى انها لا تجعل من الباطل صحيحاً، ولا تبطل ما هو في الاصل صحيح.

يراجع حول هذا الموضوع:
"Bien qu'impliquant nécessairement un mensonge, la simulation est neutre. Elle ne rend pas nul ce qui est valable, non plus qu'elle rend valable ce qui est nul".

- Droit Civil, Les Obligations. François Terré, Philippe Simler et Yves Lequette, Précis Dalloz, 8ème édition, 2002, n° 546

- Simulation, Claude Ophèle, Ency. Dalloz, Recueil V°, Février 2000

وحيث إن السبيل الى ابطال العقد الصوري، هو إثبات فقدانه لمكونات العقد الصحيح، أي إثبات فقدان الرضى أو السبب أو وجود سبب أو موضوع غير مشروع، أو إثبات توافر الغش الذي كان الدافع الوحيد لإنشاء الحالة الصورية لهضم حقوق الغير، أو للتهرب من تطبيق بعض الاحكام القانونية الالزامية؛

بهذا المعنى:
– النظرية العامة للموجبات والعقود، جورج سيوفي، الجزء الاول، الطبعة الثانية، ١٩٩٤، ص.٢٦٠

يراجع حول الموضوع:
– "الصورية المطلقة والصورية النسبية في الاجتهاد البناني"، ابراهيم نجار، دراسة في الشرق الأدنى، ١٩٧٢، ج.١٤، ١٧٦– ١٥٤، والعدل ١٩٧١، ٧١–٨٨ و١٩٨٤، ٣٧٠–٣٨٤

وحيث وفي حال اعتبار عدم التصريح عن الثمن الحقيقي تهرباً من دفع الرسوم يشكل سبباً للابطال انطلاقاً من عدم مشروعية السبب، فإن الاجتهاد قد استقر على ان ما يبطل في هذه الحالة هو العقد الظاهر المتضمن الثمن الصوري فقط، ويبقى عقد البيع الحقيقي قائماً ومنتجاً لمفاعيله، مما يؤكد في مطلق الاحوال انتفاء مصلحة المدعي لتقديم هكذا طلب؛

– بهذا المعنى:
La nullité édictée par l'article 1840 C.G.I. "ne s'applique qu'à la convention secrète et ne porte par atteinte à la validité de l'acte ostensible".

- Cass. ch. Mixte 12 juin 1981, Bull. Civ. N° 5, D. 1981.413 concl. Cabannes, Grands arrêts, n° 168

(art. 1840 C.G.I.: "Est nul et de nul effet […] toute convention ayant pour but de dissimuler partie du prix d'une vente d'immeuble […].")

وحيث من جهة اخيرة، فقد نصت المادة ٨١٨م.ع. على ان موت الموكل لا يسقط وكالة الوكيل الاصلي متى كانت الوكالة معطاة في مصلحة الوكيل؛

وحيث من البيّن من مراجعة الوكالة موضوع الدعوى انها وكالة غير قابلة للعزل أعطيت لمصلحة الوكيل المدعى عليه كون الموكلة أبرأت ذمة هذا الأخير من أي حق أو مطلب أو محاسبة؛

وحيث انطلاقاً من نص المادة ٨١٨ م.ع. تبقى الوكالة موضوع الدعوى، التي ثبت صحتها وفق ما

جرى بيانه أعلاه قائمة ومنتجة لمفاعيلها كافة حتى بعد وفاة الموكلة المرحومة اسمنجون القدوم، ويمسي اي تصرف من المدعى عليه الوكيل بالعقار موضوع الوكالة تصرفاً صحيحاً لوكيل بما أوكل إليه من أموال؛

وحيث إن اقدام المدعى عليه على التصرف بالوكالة المذكورة، وفق ما جرى بيانه أعلاه، وبيعه العقار موضوع الدعوى من المقرر إدخاله، حتى بعد تاريخ وفاة المرحومة اسمنجون القدوم لا يشوبه أية شائبة كون المدعى عليه تصرف بما أوكل إليه بموجب وكالة ثبتت صحتها؛

وحيث يقتضي تأسيساً على كل ما تقدم رد الدعوى برمتها؛

وحيث بالوصول الى هذه النتيجة، يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة إما لانها لاقت جواباً ضمنياً في التعليل المساق أعلاه وإما لعدم الجدوى؛

لذلك،

يحكم:

أولاً: بقبول طلب الإدخال شكلاً؛

ثانياً: برد الدعوى؛

ثالثاً: بشطب إشارة الدعوى عن الصحيفة العينية للعقار رقم ٢٧ من منطقة الكفر العقارية؛

رابعاً: بتضمين المدعي النفقات كافة؛

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في قرطبا الناظر في الدعاوى العقارية

الهيئة الحاكمة: الرئيس جاد معلوف

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٥/٣/١

شاكر ياغي/ الياس زغيب

- اعتراض على معاملة تنفيذية – دفع بمرور الزمن العشري على العقد المطلوب تنفيذه – تعليق مهلة مرور الزمن على الحق في المطالبة بالتنفيذ وفقاً للمادة الاولى من القانون ٩١/٥٠ – رد الدفع بمرور الزمن.

- تذرّع المدعي بالالغاء الحكمي للعقد عملاً بالبند المدرج فيه لعدم تسديد الدفعات المتفق عليها من قبل المدعى عليه بتواريخ الاستحقاق – المادة ٢٤١ موجبات وعقود – جواز الالغاء الحكمي دون تدخل القضاء – سلطة القضاء لمراقبة الالغاء ومدى توافر شروطه – عدم تسديد الرصيد المتبقي من ثمن المبيع المرتبط بالتسجيل لا يشكل تخلفاً عن التنفيذ طالما انه لم يتم تسجيل المبيع – قبض المبالغ المستحقة من قبل المدعى عليه والمدفوعة بعد تاريخ الاستحقاق بمهلة قصيرة يشكل قبولاً للتسديد أو التنفيذ الجاري – تنفيذ العقد عن حسن نية لا يخول المدعي البائع قبض المبالغ المستحقة ومن ثم الغاء العقد لدفع هذه المبالغ خارج تواريخ الاستحقاق – عدم توافر شروط الالغاء الحكمي للعقد – استمرار قوته الالزامية تجاه طرفيه.

- دفع بعدم ايداع المدعى عليه المشتري لرصيد الثمن بسبب الاختلال في التوازن بين ثمن المبيع والرصيد المعروض – نظرية المخاطر – تبدل في بعض الظروف المحيطة بالعقد وبتنفيذه – عدم اتصافها بالقوة القاهرة – تنفيذ مرهق لأحد اطراف العقد – اعمال مبدأ الزامية العقد – استقرار الاجتهاد اللبناني على عدم

الاخذ بنظرية المخاطر – رد الدفع المقدم من المدعى عليه لهذه الجهة.

- تذرّع المدعي بأحكام المادة الخامسة من قانون تعليق المهل للمطالبة بتعويض – عدم تحقق الحالة التي ترعاها تلك المادة في الدعوى الراهنة.

بناءً عليه،

حيث يطلب المدعي ابطال المعاملة التنفيذية موضوع الإعتراض، لمرور الزمن على حق طالب التنفيذ بتنفيذ العقد موضوع المعاملة، وكون العقد المطلوب تنفيذه قد الغي حكماً بسبب تخلف هذا الاخير عن التنفيذ، وكون الايداع المجرى من قبل هذا الاخير غير قانوني، وكون ثمن "الشاليه" المطلوب تسليمه وتسجيله اصبح اضعاف الثمن المتفق عليه والمعروض دفعه من المدعى عليه؛

وحيث يدفع المدعى عليه بوجوب رد الدعوى الراهنة، كون الحق بتنفيذ العقد لم يسقط بمرور الزمن سنداً لأحكام القانون ٩١/٥٠، وكونه نفذ كافة الموجبات العقدية الملقاة على عاتقه والمستحقة علماً ان المدعي هو من تخلّف عن التنفيذ؛

اولاً – في الدفع بمرور الزمن:

حيث يدلي المدعي بأن حق المدعى عليه بالمطالبة بتنفيذ العقد موضوع الدعوى قد سقط بمرور الزمن العشري كون العقد المذكور موقعاً خلال العام ١٩٨٧؛

وحيث ان المادة الاولى من قانون تعليق المهل القانونية والقضائية والعقدية (القانون رقم ٥٠ الصادر في ١٩٩١/٥/٢٣) تنص على ان المهل القانونية والقضائية والعقدية تبقى خاضعة لاحكام المرسوم الاشتراعي رقم ١٢ تاريخ ١٩٨٣/٢/٢٤ المعدل بالمرسوم الاشتراعي رقم ٦٦ تاريخ ١٩٨٣/٩/٩ والمرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٥/١٨ تاريخ ١٩٨٥/٣/٢٣ بالنسبة للفترة الزمنية المبتدئة في ١٩٧٥/٤/١٤ والمنتهية في ١٩٨٣/٣/٣،

كما تنص المادة الثانية من القانون المذكور على انه يعلق حكماً، بين تاريخ انتهاء نفاذ المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٣/١٢ المعدل بالمرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٣/٦٦ وتاريخ نفاذ هذا القانون، سريان جميع المهل القانونية المعطاة لاشخاص الحق العام والحق الخاص من اجل ممارسة الحقوق على انواعها في المواد الإدارية والمدنية والتجارية وذلك سواء اكانت هذه المهل شكلية أم اجرائية ام امتد اثرها الى اساس الحق؛

وحيث ان العقد موضوع الدعوى موقع خلال العام ١٩٨٧ أي، بين تاريخ انتهاء نفاذ المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٣/١٢ المعدل بالمرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٣/٦٦ وتاريخ نفاذ القانون المشار اليه اعلاه، مما يعني ان مهل ممارسة الحقوق الناشئة عن العقد المذكور تخضع للتعليق المشار اليه، وتالياً لا تسري مهلة مرور الزمن على الحق في المطالبة بالتنفيذ، الا منذ تاريخ نفاذ القانون المذكور، مما يؤدي بالتالي إلى رد الدفع بمرور الزمن كونه من البيّن ان الادعاء الراهن مقدم قبل انقضاء مهلة مرور الزمن العشري؛

وحيث لا يرد على ما تقدم بأن المادة الخامسة من القانون المومى اليه تنص على أن المهل المنصوص عنها في الاتفاقات والعقود يعود البت بشأنها لجهة التعليق ام عدم التعليق والتعليق الجزئي ام الكلي، إلى المحاكم الناظرة بالمنازعات المثارة بشأنها، ذلك ان المقصود بالمهل المنصوص عليها في الاتفاقات والعقود، وفق ما ورد في المادة الخامسة، هي المهل العقدية المتفق عليها بين اطراف العقد لانفاذ الموجبات خلالها، والتي يخضع امر تعليق سريانها لتقدير المحكمة، في حين ان مهلة مرور الزمن في الدعوى الراهنة، هي مهلة لممارسة الحق بالمطالبة بالزام احد الاطراف بتنفيذ العقد، وهي من المهل المنصوص عليها في المادة الاولى من القانون المذكور، والمبينة اعلاه، أي المهل المعطاة للاشخاص من اجل ممارسة الحقوق على انواعها في المواد الإدارية والمدنية والتجارية؛

ثانياً – في الادلاء بالالغاء الحكمي للعقد:

حيث يدلي المدعي بأن المدعى عليه لم يسدد الدفعات المتفق عليها بتواريخ الاستحقاق، مما دفعه (أي المدعي) إلى الغاء العقد عملاً ببند الالغاء الحكمي المدرج في العقد؛

وحيث ان المادة ٢٤١ م.ع. تجيز للفرقاء الاتفاق على ان العقد الذي يرعى علاقاتهم يلغى حكماً في حال تخلّف احد الاطراف عن التنفيذ، دون حاجة لانذار ودون حاجة لمراجعة القضاء، ويكون بالتالي الالغاء المسند إلى النص المذكور جائزاً دون الرجوع إلى القضاء لاقراره؛

وحيث ولئن كان الالغاء الحكمي سنداً لما تقدم، جائزاً دون تدخل القضاء، الا ان سلطة القضاء تبقى قائمة بصورة لاحقة لحصول الالغاء، لمراقبة هذا الالغاء ومدى توافر شروطه، وذلك كون الالغاء المذكور ليس سوى نتيجة تنفيذ بند تعاقدي يعود في مطلق الاحوال

للقضاء ان يخضعه لمراقبته للتحقق من احترام أحكام المادة ٢٢١ م.ع.؛

– يراجع بهذا المعنى:

مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الاول، العقد، الطبعة الثانية ١٩٩٩، دار الخلود، ٦٤٤ وما يليها، حيث جاء مثلاً: "تكمن وسيلة القاضي للرقابة على بند الالغاء الحكمي في أحكام المادة ٢٢١ من قانون الموجبات والعقود التي توجب فهم وتفسير وتنفيذ العقود وفقاً لحسن النية والانصاف والعرف [...]. فاذا ادعي امام القاضي بسوء استعمال بند الالغاء الحكمي أو بعدم قانونيته أو تحقق شروطه، نظر في الامر فإما يقر المدعي في ادعائه ويبطل الالغاء الحاصل واما يرد طلبه بعد التأكد من توافر شروط الالغاء [...]. فبند الالغاء الحكمي اتفاق وبالتالي يخضع للمادة ٢٢١ موجبات وعقود في تفسيره وفهمه وانفاذه".

– يراجع كذلك بالمعنى عينه:

- Cass. civ. 1ère, 15 décembre 1976, Bull. civ. III, nº 465, RTD civ. 1977.340, obs. Cornu

- Cass civ. 31 janvier 1995, D. 1995, somm. 230, obs. D. Mazeaud; RTD civ. 1995.623, obs. Mestre

وحيث، على هدى المبادئ المومى اليها اعلاه، ومن العودة إلى العقد موضوع الدعوى، والى ادلاءات المدعي والى صور الشيكات الموقعة من المدعى عليه والى سائر اوراق الملف، يتبين ان المدعى عليه سدد /١,٣٠٠,٠٠٠/ل.ل. من اصل /١,٦٠٠,٠٠٠/ل.ل. المبلغ الذي يمثل ثمن الشاليه موضوع الدعوى، وذلك على ثلاث دفعات، الاولى عند التوقيع على العقد والاخرتين بتواريخ لاحقة؛

وحيث يتبين كذلك من مراجعة العقد موضوع الدعوى، ان المدعي التزم بتسليم المبيع بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٣١، الامر الذي لم يحصل، باقرار الفريقين، كما يتبين ان الرصيد المتبقي من ثمن المبيع، والبالغ /٣٠٠,٠٠٠/ل.ل. يدفع عند التسجيل؛

وحيث ان المدعي لم ينازع بأن المدعى عليه سدد المبلغ المذكور ولم يدل أو يثبت بأنه لم يقبض المبلغ المذكور، بل اكتفى بالقول بأن المدعى عليه لم يسدد الدفعات بتواريخ استحقاقها مما دفعه إلى اعتبار هذا الاخير متخلفاً عن التنفيذ وتالياً دفعه إلى الغاء العقد؛

وحيث، ومن جهة اولى، فإن عدم تسديد المدعى عليه للرصيد البالغ /٣٠٠,٠٠٠/ل.ل. لا يشكل تخلفاً عن التنفيذ، كون موجب تسديد المبلغ المذكور لم يستحق بعد، وفق ما جرى بيانه اعلاه، اذ انه لم يتم تسجيل المبيع ولم يتم انذار المدعى عليه المذكور بوجوب الحضور للتسجيل أو بوجوب تسديد الرصيد؛

وحيث من جهة ثانية، فإن المدعى عليه قبض المبالغ المستحقة، رغم دفعها بعد تاريخ الاستحقاق، مع الاشارة إلى انه يتبين انها دفعت بعد تاريخ الاستحقاق بمهلة قصيرة جداً لا يمكن ان تعتبر بأي حال تخلفاً عن التنفيذ؛

وحيث إن قبض المبالغ المدفوعة دون الإعتراض، يشكل قبولاً للتسديد أو التنفيذ الجاري بعد تاريخ الاستحقاق، فلا يعود للمدعي ان يدلي بعدم التنفيذ ويلغي العقد لهذا السبب، اذ ان تنفيذ العقد عن حسن نية لا يخول هذا الاخير قبض المبالغ المستحقة وثم الغاء العقد لدفع هذه المبالغ خارج تواريخ الاستحقاق؛

وحيث ان ما تقدم يؤدي إلى القول بعدم توافر شروط الالغاء الحكمي للعقد موضوع الدعوى، وتالياً إلى استمرار العقد المذكور وتمتعه بقوته الالزامية تجاه طرفيه؛

ثالثاً – في صحة الايداع:

حيث يدلي المدعي بأن ايداع المدعى عليه لرصيد الثمن، البالغ /٣٠٠,٠٠٠/ل.ل. لم يستوف شروط المادة ٨٢٢ أ.م.م. ولم يُبلّغ منه، كما وان ثمن الشاليه المطلوب تسجيله بلغ ٢٠٠٠٠د.أ. ولا يتناسب بالتالي مع الثمن المعروض؛

وحيث ان ظروفاً استثنائية قد تطرأ على العقد فتأخر تنفيذه أو تخل في التوازن بين الموجبات وتكبد المدين خسارة كبيرة، كتدني قيمة النقد الوطني مثلاً، مثلما حصل في النزاع الراهن، وهذا ما سمي بنظرية المخاطر؛

وحيث ان بعض التشريعات الاجنبية اخذت هذه النظرية بعين الاعتبار وادخلت في القانون المدني بعض التعديلات التي تجيز للقاضي تعديل الاتفاق أو الغاءه، كالتشريع اليوناني (المادة ٣٨٨ من القانون المدني) أو التشريع الايطالي (المادتين ١٤٦٧ و١٤٦٨ من القانون المدني)، الا ان التشريع اللبناني، كما والتشريع الفرنسي لم يأخذا بالنظرية المذكورة؛

وحيث وبغياب النص القانوني الذي يجيز الاخذ بنظرية المخاطر، تصطدم المحاكم بمضمون المادة ٢٢١ م.ع. التي تنص على ان العقود المنشأة على الوجه

القانوني تلزم المتعاقدين، ويجب ان تفهم وتفسر وتنفذ وفاقاً لحسن النية والانصاف والعرف؛

وحيث ان التبدل في بعض الظروف المحيطة بالعقد وبتنفيذه، اذا لم يرتق إلى منزلة القوة القاهرة أو يشكل استحالة في التنفيذ، بل اقتصر على جعل التنفيذ مرهقاً لأحد اطراف العقد، وانما ليس مستحيلاً، لا يحل العقد ولا يحل المدين من التنفيذ، ولا يشكل غبناً كونه ظهر بعد نشوء العقد؛

وحيث ان مبدأ الانصاف يصطدم كذلك بمبدأ الزامية العقد، والزامية النص القانوني التي تتقدم على الانصاف سنداً لأحكام المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات المدنية، فلا يجوز اذاً للقاضي، تحت ستار الانصاف، المس بقوة العقد الالزامية وببنود الاتفاق الصريح؛

– يراجع بهذا المعنى:

La force obligatoire s'impose [...] au juge, ce dernier ne pouvant en invoquant l'équité modifier ce qui a été convenu par les parties.

- Contrats et conventions, Ency. Dalloz, recueil v°, n° 238

وحيث ان الاجتهاد الفرنسي اعتمد هذه الوجهة منذ امد بعيد ورفض باستمرار الاخذ بنظرية المخاطر متمسكاً بالقوة الالزامية للعقد، منذ القرار الشهير المعروف بقرار Canal de Craponne الصادر خلال العام ١٨٧٦؛

– يراجع:

Dans aucun cas, il n'appartient aux tribunaux, quelque équitable que puisse leur paraître leur décision, de prendre en considération le temps et les circonstances des parties et substituer des clauses nouvelles à celles qui ont été librement acceptées par les contractants.

- Cass. civ. 6 mars 1876, DP 1876.1.193, note Giboulot, in code civil, Dalloz, édition 2005, article 1135, note 2

- Cass. com. 18 décembre 1979, Bull. civ. IV, n° 339; JCP 1980.IV.85; RTD civ., 1980.780, obs. Cornu

وحيث ان الاجتهاد اللبناني حذا حذو الاجتهاد الفرنسي واستقر على عدم الاخذ بنظرية المخاطر، وتالياً على التمسك بالقوة الالزامية للعقد؛

يراجع بهذا المعنى:

– تمييز، الغرفة الاولى، قرار رقم ٩٦ تاريخ ١٩٩٨/١١/١٧، باز ١٩٩٨، ص. ٢٣٨

– تمييز مدنية، قرار تاريخ ١٩٩٤/٧/١٢، ن. ق. ١٩٩٤، ص. ١٠٥٥

– استئناف مدنية، قرار تاريخ ١٩٩١/٣/٢٨، العدل ١٩٩٠/١٩٩١، ص. ١١١

وحيث يقتضي تأسيساً على ما تقدم، رد ادلاءات المدعي كافة، لجهة الاختلال في التوازن بين ثمن الشاليه والرصيد المعروض، ولجهة عدم صحة الايداع تبعاً لذلك؛

وحيث ان تذرع المدعي بأحكام المادة الخامسة من قانون تعليق المهل، المشار اليه في مستهل هذا القرار، مستوجبة الرد، ذلك ان التعويض المنصوص عليه في المادة المذكورة، يتعلق فقط بالحالة التي ترعاها هذه المادة، أي عندما يمنح المدين الحسن النية مهلة للتنفيذ بسبب الاوضاع التي تقرر انها تحول دون التنفيذ، ولا يمكن استنتاج مبدأ عاماً من الاحكام المذكورة والاستناد اليه للمطالبة بالتعويض عند تبدل الظروف، هذا علماً ان المدعي هو من تخلف عن التنفيذ وامتنع عن تسليم المبيع بالتاريخ المتفق عليه، في حين ان المدعى عليه سدد الدفعات المستحقة، فضلاً عن انه لم يتبين ان اياً من الطرفين انذر الآخر بوجوب التنفيذ أو بالالغاء، كما وانه لم يثبت من خلال المعطيات المتوافرة في الملف، سوء نية لدى أي من الطرفين؛

– يراجع حول هذا الموضوع:

– مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الاول، العقد، الطبعة الثانية ١٩٩٩، دار الخلود، ص. ٧٤٤ و٧٤٥

– استئناف مدنية، قرار تاريخ ١٩٩٤/٣/٣١، ن.ق. ١٩٩٤، ص. ١٠١٦

وحيث تجدر الاشارة اخيراً ان مراعاة عرض الثمن لأحكام المادة ٨٢٢ أ.م.م.، لا سيما لجهة التبليغ، لا تغير من النتيجة التي تم التوصل اليها، كونها لم تكن السبب الوحيد المؤدي إلى قطع مرور الزمن، في ضوء تقديم الدعوى ضمن المهلة المذكورة، وكون الايداع لم يشكل سوى دليلاً على استعداد المدعى عليه لتنفيذ موجباته العقدية، لا سيما وان المبلغ المعروض غير مستحق بعد، وابلاغ العرض اصولاً من المدعي لا تأثير له لهذه الناحية؛

وحيث ان مجمل ما ورد اعلاه يحتم بالتالي رد الدعوى الراهنة، المقدمة اعتراضاً على طلب تنفيذ عقد البيع؛

وحيث يقتضي اعطاء الحكم الراهن صفة المعجل التنفيذ النافذ على اصله، سنداً لأحكام المادة ٨٥٢ أ.م.م.؛

وحيث بالوصول إلى هذه النتيجة، يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة إما لأنها لاقت جواباً ضمنياً في التعليل المساق اعلاه وإما لعدم الجدوى؛

لذلك،

يحكم:

اولاً: برد الدفع بمرور الزمن؛

ثانياً: برد الدعوى برمتها، وتالياً متابعة التنفيذ في المعاملة التنفيذية ذات الرقم ٢٠٠١/١٣، موضوع الإعتراض الراهن، من النقطة التي وصل اليها، وذلك بعد اعادة ملف المعاملة المذكورة إلى مرجعه؛

ثالثاً: برد سائر الادلاءات والمطالب الزائدة والمخالفة؛

رابعاً: بتضمين المدعي النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في صور الناظر في الدعاوى المالية

الهيئة الحاكمة: الرئيس فيصل مكي

القرار: رقم ١٣٣ تاريخ ٢٠٠٥/٥/١٧

خالد صالح/ عباس صالح وطلال بزي

- طلب الغاء عقد بسبب خطأ المدعى عليهما وعدم تنفيذ التزاماتهما التعاقدية – وقائع تفيد وجود علاقات مالية متشابكة – وجوب اعطاء الوصف القانوني الصحيح من قبل القاضي للوقائع والاعمال المتنازع فيها دون التقيد بالوصف المعطى لها من الخصوم – شراء المدعى عليهما «محلاً» قيد الانشاء - شراء واقع على حق عيني عقاري انشأ لمصلحة المشتري حقاً شخصياً مستقبلياً بالتسجيل في السجل العقاري – تعاقد بين المدعى عليهما والمدعي واقع على ذلك المحل – عقد واقع على حق شخصي مستقبلي – تكييف قانوني لهذا العقد – حوالة حق مستقبلي - تطبيق الاحكام التي ترعى انتقال دين الدائن – عجز المدين لا يؤثر في صحة هذا الانتقال – حق مستقبلي كان ممكن الوجود بتاريخ حصول التفرغ – التفرغ لا يضمن ملاءة المديون – عدم مسؤولية المدعى عليهما عن عدم قيام المدين بتنفيذ المشروع السكني الواقع فيه المحل – رد طلب الغاء العقد لعدم ثبوت خطأ المدعى عليهما باعتبار ان موجب اقامة المحل موضوعه لا يقع على عاتقهما.

بناءً عليه،

حيث ان المدعي يطلب الغاء العقد الموقع بينه وبين المدعى عليهما بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢٦ بسبب خطأهما وعدم تنفيذهما التزاماتهما التعاقدية، والزامهما برد المبالغ المدفوعة لهما كثمن للمحل موضوع الاتفاق والبالغة عشرين الف دولار اميركي مع الفائدة القانونية منذ تاريخ القبض ولغاية الايفاء الفعلي، اضافة إلى مبلغ خمسة ملايين ليرة بمثابة عطل وضرر؛

وحيث ان المدعى عليه طلال بزي طلب ادخال السادة سميحة احمد سليمان، عايدة عباس بحسون، صلاح ابراهيم شاهين ويحيى ابراهيم شاهين؛

وحيث ان المدعى عليه طلال بزي عاد وطلب في الجلسة المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٥/١/١١ الرجوع عن طلب الادخال؛

وحيث ان المطلوب ادخالهم لم يتقدموا بأي جواب، فتكون موافقتهم على طلب الرجوع عن طلب ادخالهم، غير لازمة، الامر الذي يستوجب تدوين رجوع المدعى عليه طلال بزي عن طلب الادخال؛

وحيث ان المدعى عليه طلال بزي يطلب رد الدعوى لعدم صحتها وقانونيتها وجديتها؛

وحيث ان المدعى عليه الآخر قد توفي وانحصر ارثه بوالديه يوسف ومريم الصالح وبزوجته استقلال بزي وبأولاده منها وهم محمد، رنا، ريما ومريم وبولديه من زوجته اليسيا صالح المتوفاة قبله وهما هيثم ويوسف؛

وحيث انه تم تصحيح الخصومة بتاريخ ٢٠٠١/٩/٢٠ وابلاغ ورثة المدعى عليه المرحوم عباس صالح المذكورين اصولاً، الا انهم لم يتقدموا رغم ذلك بأي جواب أو دفاع؛

وحيث ان ادلاء وكيل المدعى عليه طلال بزي بوفاة مريم الصالح، وبأن الوصاية أو الولاية الجبرية للقصر

رنا وريما ومريم الصالح هي لغير والدتهم استقلال بزي، بقي دون أي دليل يثبته رغم تكليفه مراراً وتكراراً بتقديم البينة عليه، الامر الذي يقتضي اهماله؛

وحيث انه في سبيل البت بموضوع الدعوى الراهنة، لا بد من استعراض الواقعات المستظهرة من الملف:

١) ملكية السيدتين سميحة احمد سليمان وعايدة عباس بحسون كامل العقار رقم /٤٤٤/ من منطقة طير دبا العقارية مناصفة بنسبة /١٢٠٠/ سهماً لكل منهما، وفق ما هو ثابت من الصورة المطابقة للاصل عن صحيفة العقار المذكور المرفقة بلائحة المدعي تاريخ ٢٠٠٤/١١/٩؛

٢) نية اقامة مشروع سكني مؤلف من مائتين وست وتسعين شقة على العقار /٤٤٤/ المذكور، بواسطة شركة شاهين للصناعة والتجارة والمقاولات ش.م.م.؛

٣) شراء المدعي من صلاح ويحيى شاهين بتاريخ ١٩٩٥/١١/١٥ ثلاث شقق في المشروع المنوي اقامته، وصورة العقد مرفقة بلائحة المدعى عليه؛

٤) شراء المدعي من طلال بزي وعباس صالح بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢٦ محلاً في المشروع المومى اليه، وهو العقد المطلوب الغاؤه والمرفقة صورته بالاستحضار؛

٥) اتفاق شركة شاهين للصناعة والتجارة والمقاولات ش.م.م. من جهة والمدعي والمدعى عليه طلال بزي والمرحوم عباس صالح من جهة ثانية بتاريخ ١٩٩٦/١/٣٠ على ان يقوم الفريق الثاني بأعمال الكهرباء للمشروع السكني المنوي تشييده، كما هو ثابت من صورة العقد المرفقة بلائحة المدعى عليه الوحيدة؛

٦) ابرام يحيى شاهين بالاصالة عن نفسه وبوكالته عن صلاح شاهين بتاريخ ١٩٩٨/٢/٢٣ اربعة عقود بيع مع حق الاسترداد على اربع شقق في العقار رقم /٣٧١/ الخريبة لمصلحة المدعي، وقد جاء في خاتمة كل من هذه العقود انها تلغي جميع العقود والصكوك السابقة، وفق ما هو واضح من صور العقود المرفقة بلائحة المدعى عليه؛

٧) تقدم المدعي بتاريخ ١٩٩٩/٧/١٩ بدعوى امام محكمة الدرجة الاولى في الجنوب بوجه شركة شاهين للصناعة والتجارة والمقاولات وسميحة احمد سليمان وعايدة عباس بحسون بموضوع تنفيذ عقد ١٩٩٥/١١/١٥، كما هو مبين من صورة الاستحضار المرفقة بلائحة المدعى عليه طلال بزي الوحيدة، رغم ابرام عقود ١٩٩٨/٢/٢٣؛

٨) عدم اقامة المشروع السكني المنشود وفرار القائمين بالامر عليه؛

وحيث انه يتبدى من مجمل ما تقدم، وجود علاقات مالية متشابكة بين كل من المدعي والمدعى عليهما وشركة شاهين ويحيى وصلاح شاهين؛

وحيث انه يظهر ايضاً ان صلاح ويحيى شاهين اللذين يمثلان شركة شاهين، وهما زوجا مالكتي العقار رقم /٤٤٤/ طير دبا، كانا يتفقان مع المدعي والمدعى عليهما على اعمال وعلاقات مالية مقابل شقق ومحلات في المشروع السكني المنوي تشييده؛

وحيث انه لا بد من الاشارة في هذا السياق، إلى ان قول المدعي في الاستحضار انه تبين له مؤخراً عدم ملكية المدعى عليهما للعقار حيث كان يجب ان يقوم المحل موضوع الدعوى، والغاء العقد بسبب هذا الخطأ، هو مردود، لكونه قد سبق له ان ابرم مع يحيى وصلاح شاهين عقداً على ثلاث شقق في العقار المذكور قبل اكثر من شهر من ابرام العقد موضوع المحل؛

وحيث انه يجدر التنويه اخيراً إلى ان المادة /٣٧٠/ أصول مدنية اوجبت على القاضي اعطاء الوصف القانوني الصحيح للوقائع والاعمال المتنازع فيها دون التقيّد بالوصف المعطى لها من الخصوم؛

وحيث انه ارتكازاً على مجمل ما تم بيانه، وبالاستناد إلى ما تيسر لهذه المحكمة الاطلاع عليه من وقائع ومن اقوال الفرقاء الصريحة والمؤولة ومدلولاتها، رغم طول امد المحاكمة دون طائل وقرارين تمهيديين لم يستكمل تنفيذهما رغم التأكيد عليهما، يتبين ان المدعى عليهما ابتاعا المحل موضوع الدعوى المزمع انشاؤه، وهذا التعاقد صحيح لامكانية التعاقد على شيء مستقبلي ممكن الوجود بحسب ما تبيحه الفقرة الثانية من المادة /١٨٨/ موجبات وعقود؛

وحيث ان هذا الشراء الواقع على حق عيني عقاري، انشأ لمصلحة المشتري – أي المدعى عليهما – حقاً شخصياً مستقبلياً بالتسجيل في السجل العقاري، وفق ما يظهر من أحكام المادة /٤٨/ موجبات وعقود، والبند /٦/ من المادة /٢٢٨/، كما المادة /٢٦٧/، من القرار رقم ١٩٣٠/٣٣٣٩ (قانون الملكية العقارية)؛

وحيث ان عقد ١٩٩٥/١٢/٢٦ القائم بين المدعى عليهما من جهة والمدعي من جهة ثانية والمطلوب الغاؤه، هو واقع على هذا الحق الشخصي المستقبلي؛

وحيث انه ترتيباً على ما تقدم، فإن التكييف القانوني لهذا العقد هو حوالة الحق المستقبلي في التسجيل خاصة المدعى عليهما لمصلحة المدعي، وقد اجازت المادة /٢٨١/ موجبات وعقود حوالة الحق المستقبلي Créance future؛

وحيث انه، بالرجوع إلى الاحكام التي ترعى انتقال دين الدائن، أي انتقال دين الجهة المدعى عليها لمصلحة المدعي، يتضح انه ليس من شأن عجز المدين عن الايفاء ان يؤثر في صحة هذا الانتقال، اذ تنص المادة /٢٨٤/ أصول مدنية على ان المتفرغ يضمن للمتفرغ له فيما خلا التفرغ وجود الحق المتفرغ عنه وقت اجراء هذا التفرغ مع صحة هذا الحق، غير انه لا يضمن ملاءة المديون؛

وحيث ان الحق المستقبلي الواقع عليه الانتقال كان ممكناً الوجود بتاريخ حصول التفرغ بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢٦، بدليل ان المدعي نفسه تعاقد مع شركة شاهين بتاريخ ١٩٩٦/١/٣٠ على القيام بأعمال الكهرباء للمشروع السكني الواقع فيه المحل موضوع العقد؛

وحيث ان عدم قيام المدين بتنفيذ المشروع السكني، وبالتالي التزامه بنقل الملكية، نتيجة اعساره وفراره، ليس من شأنه مؤاخذة المتفرغ الذي لا يضمن ملاءة المدين؛

وحيث انه تأسيساً على ما تم بحثه وبيانه، لا يتحمل المدعى عليهما مسؤولية عدم قيام المدين بتنفيذ المشروع السكني، لعدم علاقتهما بالامر، ولانه ليس لهما أي دور فيه؛

وحيث انه على هدي ما تقدم، لا يمكن تحميل المدعى عليهما عبء عدم تنفيذ موجب تسليم المبيع، على اعتبار ان وجود هذا المبيع مستقبلاً خارج عن ارادتهما، ولا يتوقف على أي عمل ايجابي منهما ولا يدخل ضمن موجباتهم التعاقدية بموجب حوالة الحق، خاصة وانهما قاما بجميع التزاماتهما التي تفرضه عليهما هذه الحوالة – يراجع بهذا المعنى حكم القاضي المنفرد تاريخ ١٩٥٥/١٠/٢١: ن.ق. ١٩٥٦، ص. ٤٩٨؛

وحيث ان طلب المدعي بالغاء العقد بسبب خطأ المدعى عليهما وعدم تنفيذهما التزاماتهما التعاقدية يكون مستوجب الرد لعدم ثبوت الخطأ وفق ما تمت الاشارة اليه سابقاً، ولأن موجب اقامة المحل موضوع العقد لا يقع على عاتقهما، وانما على عاتق المدين، ولعدم اخلالهما بأي موجب واقع عليهما بموجب العقد الذي تم تكييفه كحوالة حق، ولعدم اهدارهما لأي موجب ضمان ملقى على عاتقهما؛

وحيث ان رد طلب الالغاء يستتبع رد طلب التعويض، وبالتالي رد الدعوى لمجمل الاسباب المذكورة في ما سلف؛

وحيث انه بعد الحل المتقدم المعتمد بما توافر له من عناصر اسناد لا ترى المحكمة ما يبرر استفاضة في تحقيق عن طريق دعوة المدعي والمدعى عليه طلال بزي للاستجواب، ما يستتبع الرجوع عن القرار الوارد بهذا الشأن؛

وحيث انه بعد الحل المعتمد اعلاه بما اسس عليه من اسباب تعليل، لا يكون من محل لاستفاضة في بحث أي اسباب زائدة غير مؤتلفة مع هذا الحل أو غير مجدية بالنسبة للمسائل التي تحدد بها اطار المنازعة؛

لذلك،

يحكم:

اولاً: بتدوين رجوع المدعى عليه طلال بزي عن طلب الادخال؛

ثانياً: بالرجوع عن قرار استجواب المدعي والمدعى عليه طلال بزي؛

ثالثاً: برد الدعوى للاسباب المذكورة في متن الحكم؛

رابعاً: برد الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة؛

خامساً: بتضمين المدعي نفقات المحاكمة كافة؛

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد المدني في بنت جبيل الناظر في دعاوى الاحوال الشخصية

الهيئة الحاكمة: الرئيس راني صادق

القرار: رقم ٨ تاريخ ٢٠٠٧/٢/١٢

النيابة العامة الاستئنافية والدولة اللبنانية/ حسين علي احمد وولده محمد علي احمد

- قرار رجائي قضى بتصحيح شهرة شخص في قيود الاحوال الشخصية – اعتراض مقدم من النيابة العامة الاستئنافية – قبوله لاستيفائه شروطه الشكلية.

- طلب تدخل مقدم من الدولة اللبنانية – صفة ومصلحة اكيدتين للدولة في المحافظة على سجلات الاحوال الشخصية واستمرار القوة الثبوتية لقيودها – قبول الطلب شكلاً لاستيفائه كافة الشروط الشكلية.

- طلب رجوع عن القرار المعترض عليه – اجراء تحقيق من قبل الامن العام اللبناني وادخال الدولة اللبنانية ليسا امرين واجب اجراؤهما قانوناً قبل البت في طلبات تصحيح قيود الاحوال الشخصية المسندة إلى المادة ٢١ من المرسوم رقم ١٩٣٢/٨٨٣٧ – رد اقوال المعترضة المخالفة لهذه الجهة.

- تصحيح شهرة شخص واضافة عبارة اليها – اضافة لا تشكل تصحيحاً أو تغييراً للشهرة – عدم وجود سند لها في المادة ٢١ من المرسوم ٣٢/٨٨٣٧ – وجود سندها في مجمل المبادئ المنبثقة من قوانين الاحوال الشخصية اللبنانية التي تفرض دائماً ضرورة مطابقة قيود الاحوال الشخصية للفرد لحقيقة واقعه الشخصي والاجتماعي – عدم وجود نص يمنع مثل تلك الاضافة التي قررها الحكم المعترض عليه طالما انها لا تشكل تغييراً لاسم الشهرة – حكم صادر بالاستناد إلى أحكام قضائية وتحقيقات الامن العام والدرك – رد الإعتراض عليه.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان القرار المعترض عليه هو قرار رجائي ولم تتبلغه النيابة العامة فيكون اعتراضها وارداً ضمن المهلة القانونية وقد جاء مستوفياً شروطه الشكلية فيكون مقبولاً شكلاً.

ثانياً – في مدى قبول طلب التدخل المقدم من الدولة اللبنانية شكلا:

حيث ان الدولة اللبنانية قدمت في الدعوى الراهنة طلب تدخل مدلية بأن لها المصلحة والصفة الاكيدتين في قضايا الاحوال الشخصية كافة وذلك مبرر برغبتها في الحؤول دون اجراء أية تحويرات في قيود سجلات النفوس لا يبررها سبب قانوني مشروع لأن هذه القيود يجب ان تبقى على الدوام موضعاً للثقة ومرجعاً اكيداً لجميع الناس، وانها لم تتمثل في المحاكمة التي صدر فيها القرار المعترض عليه، وانه يجوز التدخل في جميع اوقات المحاكمة مما يجعل طلب تدخلها مقبولاً في الشكل.

وحيث ان الدولة اللبنانية لم تكن طرفاً في الاجراءات التي صدر بنتيجتها القرار الرجائي المعترض عليه اذ ان حضور مأمور النفوس لا يكفي لتمثيلها الذي يجب ان يكون بواسطة رئيس هيئة القضايا أو من يفوضه، وان طلب تدخلها في الدعوى الحاضرة قدم قبل ختام المحاكمة، هذا من جهة.

وحيث، من جهة ثانية، ان للدولة الصفة والمصلحة الاكيدتين في المحافظة على سجلات الاحوال الشخصية واستمرار القوة الثبوتية لقيودها والحؤول بين الاشخاص وبين رغبتهم في تعديلها أو تبديلها أو تحويرها ويعود لها على هذا الاساس حق الادعاء والدفاع والتدخل والطعن وفق الاصول؛ في كل دعوى أو نزاع تكون مصلحتها المذكورة فيها معرضة للانتقاص.

وحيث ان الدعوى الراهنة تتعلق بتصحيح واضافة على شهرة مدونة في سجلات الاحوال الشخصية، وبالتالي، فإن صفة ومصلحة الدولة متوفرتان للتدخل في الدعوى الراهنة.

وحيث، بالاضافة للصفة والمصلحة، فإن شروط التدخل الشكلية الاخرى متوفرة في طلب الدولة، ويقتضي قبول طلب تدخلها شكلاً، ورد ما خالف أو زاد على هذه النتيجة بما في ذلك طلب ادخالها.

ثالثاً – في الاساس:

حيث للبت بالدعوى الراهنة يقتضي البحث بالنقاط المثارة من المعترضة وطالبة التدخل وذلك في ضوء طلب المعترض بوجهها رد الإعتراض وفي ضوء الاحكام القانونية التي ترعى النزاع.

وحيث ان المعترضة تدلي بوجوب الرجوع عن القرار المعترض عليه لعدم اجراء أي تحقيق من قبل المديرية العامة للامن العام حول صحة ما ورد في الاستدعاء ولعدم ادخال الدولة اللبنانية طرفاً اصلياً في المحاكمة.

وحيث ان اجراء تحقيق من قبل الامن العام اللبناني وادخال الدولة اللبنانية ليسا امرين واجب اجراؤهما قانوناً قبل البت في طلبات تصحيح قيود الاحوال الشخصية المسندة إلى المادة ٢١ من المرسوم رقم ١٩٣٢/٨٨٣٧ كما هو حال الطلب الذي صدر بنتيجته القرار المعترض عليه راهناً ويقتضي، بالتالي، رد اقوال المعترضة لهذه الجهة، مع الاشارة إلى انه جرى وفي معرض هذه الدعوى تحقيق من الامن العام اللبناني جاء في خاتمته ان المعترض بوجههم معروفين بشهرة "حسين المعروف بالصفدي"، كما ان الدولة اللبنانية اضحت طرفاً في هذه الدعوى بعد قبول طلب تدخلها.

وحيث تطلب الدولة اللبنانية، قبول طلب التدخل في الاساس ورد الدعوى لمخالفتها المادة ٢١ من المرسوم رقم ١٩٣٢/٨٨٣٧، وتدلي بأن المادة ٢١ من المرسوم رقم ١٩٣٢/٨٨٣٧ اجازت تصحيح الشهرة دون تغييرها على شكل يتفق مع واقع جديد أو تعديلها وتبديلها لجعلها مطابقة لما يعرف به الشخص وان التصحيح المقصود في المادة ٢١ المذكورة هو الذي يجعل القيود مطابقة للواقع والحقيقة المصرح عنها وقت حصول القيد، وان الشهرة الحقيقية للمعترض بوجههم هي حسين ولا مبرر لتصحيح الشهرة على الشكل الوارد في الحكم المعترض عليه.

وحيث، بالفعل، ان المادة ٢١ من المرسوم ٨٨٣٧ – وكما ادلت الدولة – تجيز تصحيح الاسم عند حصول خطأ فيه لكنها لا تجيز تغييره كما انه لا يوجد في نصوص القانون اللبناني ما يجيز هكذا امر.

وحيث ان الحكم المعترض عليه قضى بتصحيح شهرة المعترض بوجههم في قيود الاحوال الشخصية العائدة لهم بحيث تصبح، بعد التصحيح، حسين المعروف بالصفدي بدلاً من علي احمد.

وحيث، واقعاً وقانوناً، ان الحكم المعترض عليه، ومن جهة اولى، صحح شهرة المعترض بوجههم استناداً للمادة ٢١ من المرسوم ٣٢/٨٨٣٧ بجعلها حسين (بدلاً من علي احمد) وهذه الشهرة اقرت الدولة اللبنانية بصحتها وفق ما ورد في تحقيق الامن العام اللبناني، ومن جهة ثانية، اضاف الحكم عبارة "المعروف بالصفدي" على الشهرة بعد تصحيحها.

وحيث ان الحكم المعترض عليه، وان استعمل عبارة "تصحيح" الشهرة بالنسبة للجهتين المبينتين اعلاه وهو امر ينطبق على الجهة الاولى فقط، الا ان حقيقة ما قضى به بالنسبة لاضافة عبارة "المعروف بالصفدي" هو تعديل القيد لهذه الجهة دون تصحيحه وذلك عن طريق تدوين "اضافة" إلى الشهرة التي جرى تصحيحها متمثلة بعبارة "المعروف بالصفدي" كي يعكس القيد حقيقة الحالة الشخصية للمعترض بوجههم لجهة ان شهرتهم معروفة باسم آخر.

وحيث، بالتالي، ان الاضافة التي قررها الحكم المعترض عليه والمتمثلة بعبارة المعروف بالصفدي لا تشكل تصحيحاً أو تغييراً للشهرة، فالتصحيح يستلزم التعرض لأصل الاسم المدون اساساً والتغيير يعني استبداله بغيره وكلا الامران غير متحققين في الاضافة التي قررها الحكم المعترض عليه.

وحيث ان عبارة "المعروف بالصفدي" والمضافة إلى شهرة الجهة المعترض بوجهها بموجب الحكم المعترض عليه، وان كانت لا تجد لها سنداً في المادة ٢١ من المرسوم ٣٢/٨٨٣٧، فإنها تجد سندها في مجمل المبادئ المنبثقة من قوانين الاحوال الشخصية اللبنانية التي تفرض دائماً ضرورة مطابقة قيود الاحوال الشخصية للفرد لحقيقة واقعه الشخصي والاجتماعي؛ سواء كانت هذه الحقيقة قائمة عند تدوين القيد ام انها استجدت بصورة لاحقة طالما انه لا يوجد نص قانوني يمنع تثبيتها عن طريق قيدها في السجلات كما هو الحال في الدعوى الراهنة اذ انه لا يوجد نص يمنع مثل الاضافة التي قررها الحكم المعترض عليه طالما انها لا تشكل تغييراً للاسم (اسم الشهرة).

وحيث يقتضي رد ادلاءات الدولة اللبنانية لجهة مخالفة الحكم المعترض عليه للمادة ٢١ من المرسوم ١٩٣٢/٨٨٣٧ بتغييره أو تبديله للشهرة.

وحيث تدلي المعترضة بأنه يقتضي الرجوع عن القرار المعترض عليه لعدم ابراز ما يثبت الطلب أو ما يبرره، في حين تدلي الدولة اللبنانية بأنه لا يمكن اعتماد افادة المختار بأن الجهة المعترض بوجهها معروفة

بشهرة "حسين الصفدي" لاثبات الخطأ المادي عند تدوين الشهرة كما ان المستندات المعتمدة في القرار المعترض عليه لا سيما القرارات القضائية بتصحيح شهرة اقرباء الجهة المعترض بوجهها لتصبح "حسين الصفدي" لا تكفي لتبرير الحل الذي توصل اليه الحكم المعترض عليه، كما ان تحقيق الامن العام اللبناني يتبين منه ان شهرة المعترض بوجههم هي حسين ولا وجود لشهرة الصفدي في جميع قيود العائلة وهذا اللقب يعود لتحدر الجد من مدينة صفد في فلسطين المحتلة.

وحيث ان الحكم المعترض عليه تثبت من ان شهرة الجهة المعترض بوجهها هي حسين وليس علي احمد من التدقيق في بيانات القيد العائلية للمستدعي حسين علي احمد ولوالده ولجده لأبيه اذ يتبين منها ان شهرة المستدعي الحقيقية هي حسين وان شهرته "علي احمد" المدونة على قيوده هي عبارة عن اسم والده "علي" واسم جده "احمد"؛ اذ ان شهرة الجد هي حسين وهي الشهرة الحقيقية التي كان يقتضي تدوينها في قيود والد المستدعي حسين علي احمد وفي قيود الاخير كون شهرة الشخص تستمد من شهرة والده.

وحيث، بخلاف ما تدلي به المعترضة والدولة اللبنانية، يتبين من مجمل المستندات المعروضة في باب الوقائع في الحكم المعترض عليه ولا سيما الاحكام القضائية وتحقيقات الامن العام اللبناني والدرك وكذلك من تحقيق الامن العام اللبناني بشأن الطلب موضوع هذه الدعوى ان عائلة الجهة المعترض بوجهها، وهي حسين، معروفة بالصفدي.

وحيث يقتضي رد ادلاءات المعترضة والدولة اللبنانية المخالفة لما تقدم.

وحيث، بالتالي، يقتضي رد الإعتراض وطلب التدخل اساساً وتصديق القرار المعترض عليه.

وحيث يقتضي رد سائر ما زاد أو خالف لعدم قانونيته أو جدوى البحث فيه بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة.

لذلك،

احكم:

اولاً: بقبول الإعتراض الراهن وطلب التدخل من الدولة اللبنانية شكلاً وردهما اساساً وتصديق القرار المعترض عليه.

ثانياً: بحفظ النفقات.

❖ ❖ ❖

رئيس دائرة التنفيذ في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس وسيم الحجار

القرار: رقم ١١٨ تاريخ ٢٠٠٤/٢/١٨

شركة جي.أي.اس/ شركة سلام شيبينغ اند فورورد ينغ (ليبانون)

- حجز احتياطي – اعتراض – نزاع حول طبيعة الاعتماد المحجوز ومدى جواز القاء الحجز الاحتياطي عليه – تفريق بين الاعتماد المستندي واعتماد الضمان غير القابل للنقض – معطيات تفيد ان الاعتماد المحجوز هو اعتماد ضمان غير قابل للنقض يدفع عند الاطلاع وله استقلاله التام عن أي عقد أو التزام آخر قد يربط بين مصدر الامر (المعترض عليها) والمستفيد (المعترضة) – اختلافه عن عقد الكفالة الذي هو عقد ثانوي يتبع عقداً اساسياً – تطابق الحلول بالنسبة لمدى جواز حجز الاعتماد المستندي واعتماد الضمان غير القابلين للنقض – انتفاء الحاجة لبحث مسألة وصف الاعتماد موضوع الإعتراض طالما أن عدم قابليته للنقض واستقلاله عن العقد الاساسي يكفيان بحد ذاتهما لبحث مسألة قابليته للحجز – استعراض بعض آراء الفقه والاجتهاد – عدم جواز تمكين مصدر الامر باعطاء الاعتماد من شل التزامه والتملص من تعهده عبر اللجوء إلى تعطيل ما التزم به تجاه المستفيد – اعتبار الاعتماد المستندي غير القابل للنقض واعتماد الضمان المستقل غير قابلين للحجز من قبل من اصدر الامر باعطائهما – رجوع عن قرار الحجز الاحتياطي.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث انه لم ينهض من اوراق الملف ان المعترضة المحجوز عليها قد تبلغت قرار الحجز الاحتياطي، فيكون اعتراضها الوارد في ٢٠٠٤/١/٨ والمستوفي شروطه الشكلية كافة، مقبولاً في الشكل؛

ثانياً – في الاساس:

حيث تطلب الجهة المعترضة الرجوع عن قرار القاء الحجز الاحتياطي على قيمة الكفالة المحجوزة كونها تشكل اعتماد ضمان غير قابل للنقض، يدفع عند الاطلاع، وهو غير قابل للحجز من قبل مصدر الامر باعطائه؛

حيث تدفع في المقابل، الجهة المعترض عليها بوجوب رد الإعتراض الراهن، كون الاعتماد موضوعه هو اعتماد مستندي ويجوز حجزه وفق ما استقر عليه الفقه والاجتهاد؛

حيث يتبين مما تقدم ان النزاع الراهن يتمحور من جهة اولى، حول وصف "الكفالة"، الاعتماد المحجوز، وما اذا كان هذا الاعتماد يشكل اعتماداً مستندياً أو ما اذا كان يشكل اعتماد ضمان غير قابل للنقض، ومن جهة اخرى، حول مدى قابلية القاء الحجز الاحتياطي على هذه "الكفالة"؛

حيث ان الاعتماد المستندي هو اعتماد يفتحه المصرف بناء على امر احد الاشخاص، غالباً ما يكون مشتري بضاعة ما، لصالح شخص آخر، غالباً ما يكون بائع هذه البضاعة، يتعهد بموجبه المصرف المذكور بدفع مبلغ من المال، يمثل عادة ثمن البضاعة المشتراة، أو يتعهد بقبول سند يسحبه هو بثمن البضائع، وذلك كله عند استلامه المستندات الخاصة بتنفيذ البيع والمتعلقة بالبضاعة موضوعه، والمتفق عليها في كتاب الاعتماد، والتي تمثل عادة تلك البضاعة، في البيوعات الدولية؛

- G. Ripert et R. Roblot, Traité de Droit Commercial, T. II., 16e édition, L.G.D.J. no 2425;

حيث ان الإعتماد المستندي يمكن ان يكون قطعياً أو ان يكون قابلاً للنقض حسبما يلتزم المصرف المصدر، شخصياً تجاه المستفيد من الضمان، ام لا؛

"Tantôt la banque s'engage personnellement à l'égard du vendeur, le crédit est alors irrévocable; le document qui constate la promesse bancaire est appelé lettre de crédit commerciale irrévocable, ou encore accréditif irrévocable. Tantôt, la banque, sur l'ordre de l'acheteur, met à la disposition du vendeur un crédit, mais sans souscrire – d'engagement à son égard; le crédit est alors révocable".

- Jean-Louis Rives-Lange et Monique Contamine – Raynaud, Droit Bancaire, Précis Dalloz, 6e édition, p. 703 no 758;

حيث من جهة اخرى، ان اعتماد الضمان المستقل أو ما يسمى "garantie autonome"، هو وفق ما عرّفته صراحة محكمة التمييز الفرنسية، العقد الذي يتعهد بموجبه المصرف، بناء لطلب مصدر الأمر، ودون ان يكون للكفيل التذرع بالدفوع المتعلقة بالمدين الاصلي، بأن يدفع للمستفيد وبناء لمطالبته، مبلغاً من المال، دون ان يتمكن المصرف المذكور من تأجيل هذا الدفع أو من اثارة أية منازعة ولأي سبب كان.

Constitue une garantie autonome, interdisant au garant d'invoquer les exceptions qui appartiennent au débiteur, le contrat par lequel la banque s'engage à effectuer sur la demande d'un donneur d'ordre, sans que l'établissement financier puisse différer le paiement ou soulever une contestation pour quelques motifs que ce soit.

- Cass. com. 2 février 1988, D. 1988, som. commentés p. 229;

حيث يمكن لاعتماد الضمان، ان يكون مجرداً من أية شروط، يدفع عند اول طلب، كما يمكن ان يكون معلقاً على ابراز مستندات، دون ان يؤدي ذلك إلى تعديل طبيعته، في حال توافرت شروطه كافة، ولا سيما شرط استقلاله عن التزام المدين الاصلي، وتعهد المصرف الضامن، بصورة نهائية غير قابلة للرجوع بالدفع عند الطلب؛

"Les caractéristiques de la garantie à première demande sont réunies, lorsqu'une banque s'engage irrévocablement, pendant l'exécution d'un marché de travaux, à verser au maître de l'ouvrage, et à première demande de celui-ci, la somme nécessaire à la réparation des ouvrages, à la seule condition qu'il soit produit à la banque un document émanant du maître de l'ouvrage et indiquant qu'il y a eu mise en demeure, que le délai prévu pour la mise en demeure est expiré et que l'entrepreneur n'a pas satisfait celle-ci."

- Aix-en-provence, 2e ch., 12 déc. 1985, D. 85, som. commentés p. 241;

حيث من العودة إلى معطيات القضية الراهنة، ومن مراجعة كتاب الاعتماد موضوعها، يتبين ما يلي:

– انه صادر بناء لطلب المعترض عليها،

– انه كتاب ضمان "غير قابل للنقض"،

"IRREVOCABLE STANDBY LETTER OF CREDIT"

– انه صادر لمصلحة الشركة المعترضة،

– انه يضمن حسن تنفيذ موجبات الفرقاء.

"TO GUARANTEE THE DUE PERFORMANCE OF THE ACCOUNT PARTIES OBLIGATIONS"

– ان الدفع يتم لدى الاطلاع "AT SIGHT"/

– ان الدفع يتم لقاء شرط وحيد وهو تصريح موقع من المستفيد، أي الشركة المعترضة، بأن المبالغ المطالب بها تشكل مبالغاً متوجبة لقاء بضاعة أو خدمات اعطيت لصالح مصدر الامر، بناء على فواتير صادرة عن المستفيدة،

– انه لا يرتبط استحقاقه بتنفيذ أي عقد آخر أو بتنفيذ أية موجبات مقابلة،

حيث يستخلص مما تقدم، ميزتان اساسيتان للاعتماد المومى اليه، وهما عدم قابليته للنقض، واستقلاله التام عن أي عقد أو التزام آخر قد يربط بين مصدر الامر (المعترض عليها) والمستفيد (المعترضة) الامر الذي يفرّقه بالتأكيد عن عقد الكفالة، الذي هو عقد ثانوي يتبع عقداً اساسياً، يضمن بموجبه الكفيل، انفاذ موجبات المضمون الناتجة عن العقد الاساسي؛

- Cass. com. 2 février 1988, D. 88, som. commentés p. 239.

حيث ان كل من الاعتماد المستندي واعتماد الضمان غير القابلين للنقض، يشكل التزاماً يتميّز باستقلاله التام عن العقد الاساسي الذي يربط مصدر الامر بالمستفيد، وهما يخضعان بالتالي، فيما خص جواز القاء الحجز عليهما، ومبررات الحل المعطى لهذه المسألة وفقاً لما سيلي بيانه، للاحكام عينها؛

– بالنسبة لاعتماد الضمان:

"Ce terme (c.à.d. la qualification de la garantie, d'engagement "abstrait") traduit la double autonomie de l'engagement du garant tel qu'il est défini par les formules contractuelles en usage. D'une part, cet engagement ne dépend pas, quant à son existence, sa validité, son exécution, du rapport de droit liant le donneur d'ordre au bénéficiaire: le garant n'est pas admis à opposer au bénéficiaire les exceptions tirées du contrat de base. D'autre part, l'obligation du garant est indépendante des rapports existant entre lui même et le donneur d'ordre […].

(l') execution ne dépend que des conditions inserées dans le contrat de garantie lui même".

- Ch. Gavalde et J. Stoufflet, la lettre de garantie internationale, R.T.D. com. 1980, p. 1

– بالنسبة للاعتماد المستندي:

"[…] la règle d'or du crédit documentaire irrévocable (est) l'autonomie de l'engagement du banquier émetteur ou confirmateur, par rapport au contrat de base. Cet engagment est le rien. Il doit l'executer "rubis sur l'ongle". Il est indépendant, tout comme l'est celui du banquier garant ou contre garant au cas de garantie à première demande. Aussi bien, les deux engagements ont la même nature juridique. (Bontoux, les garanties bancaires dans le commerce international, Banque 1982, p. 171)".

- Note de M. Vasseur sous: cass. com. 7 et 24 octobre 1987, D. 88, juris. p. 265.

حيث ان ما تقدم يؤكد تطابق الحلول، بالنسبة لجواز حجز الاعتماد المستندي واعتماد الضمان غير القابلين للنقض؛

"Ces solutions […] valent pour le crédit documentaire, elles valent non moins pour la garantie à première demande, tant leur identité profonde est certaine. […]. Dans les deux cas le banquier s'est engagé envers un bénéficiaire soucieux d'obtenir, à tout évènement, le paiement des sommes qui lui étaient dues en conséquence du contrat de base qu'il avait parré avec le bénéficiaire. L'engagement documentaire du banquier, dans l'affaire dont a eu à connaître la cour de cassation (14 oct 81, D. 82 p. 301), l'engagement résultant de la lettre de crédit, dans l'affaire de la cour d'Appel de Paris (14e- ch, 27 oct 81, JCP 81 II. 19702) étaient l'un et l'autre des engagements et des garanties de paiement. Ils doivent assurer au bénéficiaire la sécurité de son paiement, nonobstant les litiges relatifs au contrat de base. Seuls sont logiques avec eux-mêmes, les auteurs, qui, comme M. Stoufflet, défendent la saisie-arrêt au cas de crédits documentaires et au cas de garantie à première demande, ou ceux qui la rejettent dans les deux cas".

- M. Varreux, note précitée, p. 305.

حيث يقتضي القول تبعاً لما تقدم، سواء كان الاعتماد المحجوز، اعتماد ضمان غير قابل للنقض يدفع عند

الاطلاع، كما تصفه المعترضة، ام اعتماد مستندي غير قابل للنقض، كما تدلي المعترض عليها، انه لم يعد هناك ثمة داع لبحث مسألة وصف الاعتماد موضوع هذا الإعتراض، طالما ان عدم قابليته للنقض واستقلاله عن العقد الاساسي يكفيان بحد ذاتهما لبت مسألة قابليته للحجز، فضلاً عن ان الاحكام عينها، تنطبق، بالنسبة لهذه المسألة، وفقاً لما جرى عرضه آنفاً، على الاعتماد المستندي أو اعتماد الضمان غير القابلين للنقض؛

– في مسألة جواز حجز الاعتماد موضوع الإعتراض:

حيث ان بعض القرارات وبعض الآراء الفقهية الفرنسية، اقرت في السابق، بجواز حجز الاعتماد المستندي غير القابل للنقض أو اعتماد الضمان المستقل:

– كون الحجز لا يشكل رجوعاً عن الاعتماد، اذ ان الحاجز في هذه الحالة لا يطلب القاء الحجز بصفته مشتري البضاعة موضوع الاعتماد، ليشكل حجزه هذا، رجوعاً عن الاعتماد المذكور، بل يطلب القاء الحجز بصفته دائناً للمستفيد من الاعتماد.

– كون رفض الاجازة لمصدر الامر باعطاء الاعتماد، بحجزه، يجعل هذا الاخير تحت رحمة المستفيد من هذا الاعتماد (البائع)،

– كون حجز الاعتماد ليس من شأنه ان يشله ويعطله بصورة نهائية، بل انه يؤخر اعماله فقط، وهو تدبير مؤقت لا يعرّض حق المستفيد، للخطر ولا يمس بصفته (أي بصفة الاعتماد)، غير القطعية،

- Paris 14-e- ch, 16 juin 1950, J.C.P. 1950, II. 5910; Gaz. Pal. 1950.2.304.

- Trib. com. Paris, 5 février 1971, Gaz. Pal. 1971.1.378

- Trib de grd. inst. Paris, ord. réf. 13 mai 1980 J.C.P. 81. II. 19550, note Vasseur

- D. 1980. 488 note stoufflet et Gavalde

- Stoufflet obs, J.C.P. 1968. II. 15364

حيث ان بعض الفقهاء في لبنان ايدوا كذلك هذه الوجهة؛

– القاضيان سرياني وغانم، قوانين التنفيذ في لبنان المنشورات الحقوقية صادر، الجزء الاول، طبعة ثانية ٢٠٠٠، ص ٤٢١ رقم ١٩؛

– القاضي الياس ناصيف – الكامل في قانون التجارة عمليات المصارف، ١٩٩٦، ص ٤٦٥؛

الا انه:

من نحو اول، فإن التزام المصرف تجاه المستفيد من الاعتماد، ان كان اعتماداً مستندياً غير قابل للنقض، أو اعتماد ضمان مستقل يدفع عند الاطلاع، هو التزام ثابت وقطعي (ferme) وفق ما نصت عليه المادة التاسعة من أحكام الاصول والاعراف الموحدة للاعتمادات المستندية (تعديل ٩٣)، المتفق على تطبيقها صراحة على الاعتماد موضوع الإعتراض، وفقاً لما جاء في نصه:

"Un crédit irrévocable constitue pour la banque émettrice, pour autant que les documents stipulés soient remis et que les conditions du crédit soient respectées, un engagement ferme". (art 9 a des R.U.V.)

وان الاجتهاد اللبناني اقرّ مبدأ تطبيق الاعراف الدولية على الاعتمادات المستندية؛

– تمييز، قرار رقم ٣٩ تاريخ ١٩٦٨/٤/٤، المصنف في الاجتهاد التجاري ١٩٨٥، ص ٢٠١ رقم ٨.

ومن نحو ثانٍ، فإن المصرف يلتزم شخصياً ومباشرة تجاه المستفيد من الاعتماد، وبصورة موضوعية ("abstraite") ومستقلة تماماً عن العقد الاساسي القائم بين مصدر الامر والمستفيد المذكور؛

- Cass. com. 3 avril 1978, Bull. civ. IV n° 103 p. 85

- "L'engagement de la banque est personnel, direct, abstrait, devant jouer de façon détachée par rapport aux relations existantes entre les signataires du contrat de base.

Le caractère justifié ou non, de l'exigence du bénéficiaire appelant la garantie, doit rester indifférent au jeu de cette garantie.

[…, tout le monde est effectivement d'accord sur ces principes, les mêmes […] en matière de crédit documentaire et en matière de garantie à première demande".

- Note de P. Bouloy sous: Paris 14e ch, Sect. C., 27 aout 1981, J.C.P. 1981. II. 19702

- M. Vasseur, Note J.C.P. 1981. II. 19550

حيث، وسنداً لصفات الإعتماد المومى اليها اعلاه، ولا سيما لناحية كونه قطعياً، لا يعود هناك من مبرر أو

من تجانس في الحلول، عند القول بعدم الاجازة للمصرف، بالتذرع بعدم مطابقة البضائع المشتراة مثلاً، للتملص من انفاذ مضمون الاعتماد، والاجازة من ناحية اخرى، لمصدر الامر (المشتري)، وبحجة عدم مطابقة البضائع مثلاً، بتعطيل الاعتماد، عبر القاء الحجز عليه؛

- M. Vasseur, note sous: cass. com. 14 octobre 81, D. 82, juris. p. 301.

ومن نحو ثالث، فإن القول بأن رفض الاجازة لمصدر الأمر باعطاء الاعتماد، بحجزه، يجعله تحت رحمة المستفيد من هذا الاعتماد، لا يستقيم، كون تمكن مصدر الامر، من حجز الاعتماد، من شأنه، في حال اعتماد وجهة النظر هذه، ان يجعل بدوره، المستفيد من الاعتماد تحت رحمة مصدر الامر، بحيث يمسي التذرع بمصالح كل من الفريقين، لاجازة الحجز ام لا، ما وصفه البروفسور Vasseur بـ "حوار الطرشان"، غير المؤدي إلى أية نتيجة؛

- M. Vasseur, note sous: cass. 14 octobre 1981, précité.

حيث يضاف إلى ما تقدم، وجوب احترام مبدأ الاستقلال التام لكتاب الاعتماد، عن العقد الاساسي، الامر الذي استقر عليه الفقه والاجتهاد الفرنسيين، ويمسي من الضروري بالتالي تأمين تطبيق هذا المبدأ؛

"Il importe d'assurer l'application stricte et essentielle du principe de l'indépendance du contrat bancaire entre l'émetteur du crédit documentaire et le bénéficiaire de celui-ci, par rapport au contrat commercial de base, qui intervient entre l'ordonnateur du crédit en tant qu'acheteur, et le bénéficiaire, en tant que vendeur".

- M. M. Eisemann et Bontoux, le crédit documentaire 1976, p. 124.

حيث ان استقلال الاعتماد عن العلاقة الاساسية يقود إلى القول بوجوب تنفيذ المصرف لإلتزاماته، حتى في حال بطلان عقد البيع الاساسي، مثلاً؛

- M. Stoufflet, le crédit documentaire, 1957, n° 390.

حيث ان الاجتهاد الفرنسي ذهب اكثر من ذلك، مقراً بعدم مسؤولية المصرف مصدر الاعتماد، الذي دفع المبالغ المطالب بها من قبل المستفيد، عملاً بهذا الاعتماد، رغم صدور قرار عن رئيس المحكمة الابتدائية بحجز هذا الاعتماد؛

"Attendu qu'en se déterminant par de tels motifs, alors qu'en raison de l'autonomie du contrat de crédit documentaire par rapport au contrat de base, la saisie-arrêt pratiquée par le donneur d'ordre ne pouvait empécher la banque de remplir l'engagement direct et irrévocable qu'elle avait contracté à l'égard du bénéficiaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés".

- Cass. com. 7 octobre 1987, J.C,P. 88, II. 20928, note J. Stoufflet.

حيث ان البعض اعتبر حتى ان مصدر الامر باعطاء الاعتماد قد تنازل ضمناً عن حقه بحجز هذا الاعتماد، بموجب الاتفاق الموقع مع المستفيد، والذي يتضمن وجوب اصدار اعتماد مستندي غير قابل للنقض؛ بحيث يمسي دين المستفيد هذا، غير جائز التصرف به ("indisponible").

"La créance du bénéficiaire est frappée d'une indisponibilité qui résulte de la convention des parties […], le donneur d'ordre ne peut sans violer la loi des parties et pour faire obstacle à l'exécution de l'engagement priver ses instructions, par la banque, […] saisir arrêter la créance du bénéficiaire".

- Cass. com. 24 juin 1986, D. 87 som commentés p. 218, obs. Vasseur.

حيث انه لا يجوز حجز الاعتماد من قبل مصدر الامر حتى لو كان الدين المدلى به غير ناتج عن العقد الاساسي، الموقع مع المستفيد، بل ناتج عن علاقة اخرى قائمة بين هذا الاخير ومصدر الامر؛

- Cass. com. 18 mars 1986, D. 86. 374; J.C.P. 1986. II. 20624

حيث تأسيساً على مجمل ما تقدم، ولا سيما على خصائص الاعتماد المستندي غير القابل للنقض، واعتماد الضمان المستقل، وعلى مبررات اصدار كل منهما، لا يجوز تمكين مصدر الامر باعطاء الاعتماد، من شل التزامه والتملص من تعهده، وان كان بصورة مؤقتة، عبر اللجوء وبطرق تلتف على الضمانة المعطاة بناء لأمر، ومع علمه بما تحمله هذه الضمانات من مخاطر، إلى تعطيل ما التزم به تجاه المستفيد؛ ويقتضي بالتالي اعتبار الاعتماد المستندي غير القابل للنقض، واعتماد الضمان المستقل، غير قابلين للحجز من قبل من اصدر

الامر باعطائهما لصالح المستفيد، الامر الذي يستدعي بالتالي الرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي موضوع هذا الإعتراض؛

حيث يبقى في كل الاحوال، لمصدر الامر، العديد من الوسائل والطرق التحفظية لضمان حقوقه ولا سيما مراجعة محكمة الاساس، الامر الذي اقدمت عليه بالفعل المعترض عليها في هذه الحالة، أو حتى القاء الحجز على اموال مدينه الاخرى، في حال ثبوت دينه أو ترجيح وجوده؛

وحيث ان هذه الوجهة قد استقر عليها الاجتهاد والفقه الفرنسيين؛

- Cass. com. 7 octobre 1987, D. 87. IR., p. 203,

- Cass. com. 24 juin 1986. D. 87. IR., p. 204,

- R.T.D. com. 88, p. 271, n° 13,

- Cass. com. 18 octobre 1988, D. 88, I.R. p. 249,

- Cass. com. 24 novembre 1987, D. 88, juris. p. 265 note Vasseur,

- M. Vasseur, Droit Bancaire (garantie indépendante), D. 88, som. commentés p. 239 et s.

وفي قضية مشابهة للقضية الراهنة:

- Paris 14e ch. Sect. C., 27 octobre 1981, Soc. Bulk oil international limited C. société Clea Shipping corporation et autres,

J.C.P. 1981. II. 19702, note P. Bouloy.

حيث بالوصول إلى هذه النتيجة، يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة؛

لهذه الاسباب،

يقرر:

اولاً: قبول الإعتراض في الشكل.

ثانياً: قبول الإعتراض في الاساس والرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٣/٦٦٨، تاريخ ٢٠٠٣/٩/٢٢؛

ثالثاً: رد جميع الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة؛

رابعاً: تضمين المعترض عليها النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

رئيس دائرة التنفيذ في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس وسيم الحجار

القرار: رقم ٦١٩ تاريخ ٢٠٠٥/٧/١٣

محمد البخور ورفاقه/ بنك عودة ش.م.ل. ورفاقه

- تنفيذ على حصة ارثية في عقار – استنابة – اعتراض – طلب ابطال دفتر الشروط لعدم جواز متابعة التنفيذ على حصة المنفذ عليه الارثية قبل اجراء معاملة الانتقال ونقل ملكية تلك الحصة على اسم المنفذ عليه في السجل العقاري – اختصاص دائرة التنفيذ المستنيبة للنظر في الاعتراضات المتعلقة بمدى جواز حجز حصة ارثية قبل اتمام معاملات الانتقال – اكتساب الوارث ملكية الحصة الارثية في العقار قبل التسجيل سنداً لاحكام المادتين ٢٠٤ و٢٩٩ ملكية عقارية – امكانية اتمام المعاملات كافة عند تنفيذ قرار الاحالة وتسجيل الحصة المباعة بالمزاد على اسم الشاري – رد الإعتراض لهذه الجهة.

- طلب ابطال دفتر الشروط بحجة ان الجهة المعترضة كانت قد اشترت من المورث جزءاً من اسهمه في العقار موضوع الاستنابة – قيود احتياطية بعقود شراء المعترضين – انقضاء مفعولها – عدم تأثير تلك العقود على تحديد حصة المنفذ عليه طالما انها لم تسجل بصورة نهائية في السجل العقاري – رد الإعتراض.

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث يتبين ان المعترضين قد تبلغوا اصولاً بتاريخي ٢٠٠٤/١١/١٨ و٢٠٠٥/٣/٢ الاخبار للاطلاع على دفتر الشروط؛

حيث ان المعترضين قد تقدموا باعتراضهم على دفتر الشروط بتاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٣ ضمن مهلة الخمسة ايام

القانونية من تاريخ التبليغ المنوه عنه، والمنصوص عنها في المادة ٩٦٦ أ.م.م.؛

حيث ان الإعتراض الحاضر قد ورد ضمن المهلة القانونية مستوفياً شروطه الشكلية كافة، فيكون مقبولاً في الشكل؛

ثانياً – في الاساس:

حيث ان المعترضين يطلبون ابطال دفتر الشروط لعدم جواز متابعة التنفيذ على حصة المنفذ عليه الارثية قبل اجراء معاملة الانتقال ونقل ملكية الحصة الارثية على اسم المنفذ عليه في السجل العقاري، وكذلك لشرائهم من المورث محمود رق البخور ٩٦٠ سهماً بموجب عقود بيع مسجلة اشارة بها على صحيفة العقار ٤٤٢ الصيفي، وقد تعذر التسجيل النهائي لسبب خارج عن ارادتهم لوجود مستحقات مالية على العقار المذكور؛

حيث ان المصرف المعترض عليه يدلي بأن الوريث يعتبر مالكاً وفق أحكام المادتين ٢٠٤ و٢٢٩ ملكية عقارية، وان معاملة الانتقال هي معاملة روتينية ادارية، وان القيد الاحتياطي تاريخ ٢٠٠٣/١/٣٠ بعقود البيع المسجلة لمصلحة المعترضين قد بطل مفعوله حكماً بتاريخ ٢٠٠٣/٧/٣٠، وذلك سنداً للمادة ٢٦ المعدلة من القرار رقم ١٨٨، ويكون الحجز التنفيذي الراهن تاريخ ٢٠٠٣/١١/١١ ذا مفعول تجاه الجميع؛ ولذلك يقتضي شطب اشارة عقود البيع العائدة للمعترضين عن صحيفة العقار موضوع الإعتراض، وعدم اخراج أية اسهم من دائرة ملكية المورث؛

حيث ان المعترض عليه المنفذ عليه يطلب اهمال اقوال الجهة المعترضة لجهة ادعائها تملك ٩٦٠ سهماً في العقار رقم ٤٤٢ الصيفي، مدلياً بتقدمه بدعوى بوجهها امام جانب محكمة الدرجة الاولى في بيروت لابطال عقود البيع المنظمة لمصلحتها من قبل المورث؛

حيث ان جانب دائرة تنفيذ صيدا هي التي القت الحجز التنفيذي على الحصة الارثية العائدة للمنفذ عليه احمد رق البخور في العقار رقم ٤٤٢ الصيفي بموجب المعاملة العالقة امامها رقم ٢٠٠١/٤٤٢، وقد استنابت هذه الدائرة لمتابعة التنفيذ على الحصة المذكورة حتى آخر الدرجات وايداعها المحصول؛ وان الإعتراض الراهن يتعلق بالاستنابة الجارية امام هذه الدائرة تحت رقم ٢٠٠٤/٥٧؛

حيث ان الدائرة المستنابة تنظر في مشاكل التنفيذ المتعلقة باجراءات التنفيذ التي قررتها أو اتخذتها، ولكنها لا تنظر بالمشاكل المتعلقة باجراءات قررتها أو اتخذتها الدائرة المستنيبة، كما انها لا تنظر بالمشاكل غير المتعلقة بالاجراءات، علماً ان الاختصاص في الحالة الاخيرة يظل عائداً للدائرة المستنيبة؛

يراجع:

– القاضي غالب غانم، القاضي كبريال سرياني، قوانين التنفيذ في لبنان، الجزء الاول، دار المنشورات الحقوقية، مطبعة صادر، الطبعة الثانية، ٢٠٠٠، ص ٩٦؛

حيث ان دائرة التنفيذ المستنيبة تكون هي الصالحة للنظر في الاعتراضات المتعلقة بمدى جواز حجز حصة ارثية قبل اتمام معاملات الانتقال، والمتعلقة بالاسهم في العقار، الملقى الحجز عليها؛

حيث انه، وفي مطلق الاحوال، فان ادلاء الجهة المعترضة بعدم جواز متابعة التنفيذ على الحصة الارثية قبل اجراء معاملة الانتقال هو مردود، تبعاً لاكتساب الوارث ملكية الحصة الارثية في العقار قبل التسجيل سنداً لاحكام المادتين ٢٠٤ و٢٢٩ ملكية عقارية، ولامكانية اتمام المعاملات كافة عند تنفيذ قرار الاحالة وتسجيل الحصة المباعة بالمزاد على اسم الشاري؛

وحيث ان الدائرة المستنيبة قد حددت موضوع الاستنابة بأنه الحصة الارثية العائدة للمنفذ عليه من والده المرحوم محمود رق البخور في العقار رقم ٤٤٢ الصيفي، الا انها لم تعين عدد هذه الاسهم موضوع الاستنابة؛ ويعود للدائرة المُستنيبة وحدها صلاحية تحديد الاموال موضوع الاستنابة، طالما انها هي التي قررت الحجز عليها، وهي التي استنابت هذه الدائرة، والتي تنفذ الاستنابة وفق مضمونها دون اي تعديل فيها؛

حيث انه، وفي مطلق الاحوال، وتبعاً لعدم تحديد عدد الاسهم موضوع الاستنابة من قبل الدائرة المستنيبة، فإنه يتبين من الافادة العقارية والصحيفة العقارية العائدتين للعقار رقم ٤٤٢ الصيفي ان مورث المنفذ عليه محمود رق البخور يملك ١٢٠٠ سهم في العقار المذكور، فيكون للمنفذ عليه احمد رق البخور وفق قرار حصر الارث المبرزة صورة طبق الاصل عنه، سهمان من اصل ثمانية اسهم، اي ٣٠٠ سهم في العقار المذكور؛

حيث ان القيود الاحتياطية المسجلة بتاريخ ٢٠٠٣/١/٣٠ بعقود شراء المعترضين ل ٩٦٠ سهم في العقار موضوع الاستنابة من المورث محمود رق البخور هي دون اي تأثير على تحديد حصة المنفذ عليه المبينة اعلاه، طالما ان هذه العقود لم تسجل بصورة نهائية في السجل العقاري، وطالما ان ملكية كامل

١٢٠٠ ما تزال جارية على اسم المورث، وتبعاً للأثر المنشئ للقيد في السجل العقاري وفق احكام المادة ١١ من القرار رقم ١٨٨ والمادة ٣٩٣ موجبات وعقود؛

حيث انه يعود للدائن العادي، الذي له حق ارتهان عام على مملوك مدينه، ان يتمسك بعدم نفاذ التصرف المتعلق بعقار مدينه وغير المقيد في السجل العقاري، واعتبار ان العقار لا يزال داخلاً في ذمة هذا المدين، ومن ثم التنفيذ عليه بطريق الحجز العقاري الذي يؤدي الى اكتساب الدائن حقاً عينياً منذ قيد اشارته في الصحيفة العينية، ولا يسري بحقه بعد ذلك اي قيد لاحق؛ وان مفعول القيد الاحتياطي المدون على العقار لا يمكن ان يتعدى مدة سنة سنداً للفقرة (٤) من المادة الاولى من القانون رقم ٩٩/٧٦، ولا يجوز لأمين السجل العقاري ان يمنح مهلة لاتمام النواقص تزيد على سنة، وعلى فرض اعطاء مهلة تزيد على سنة، فان مفعول القيد الاحتياطي ينقضي بانتهاء السنة دون اي اعتبار للفترة الزائدة؛ وانه بانقضاء فترة السنة، وفي حال عدم التسجيل النهائي، يبطل مفعول القيد الاحتياطي ويصبح دون اي اعتبار تجاه الكافة حتى لو كانت اشارته لا تزال مدونة على الصحيفة العينية، يراجع:

– القاضي عفيف شمس الدين، الوسيط في القانون العقاري، الجزء الاول، ١٩٧٧، ص ٢٧٣، ٢٨١، ٣٤٣؛

حيث يستخلص مما تقدم، ومن الافادة العقارية والصحيفة العقارية المبرزتين، ان ملكية ال ٩٦٠ سهم في العقار رقم ٤٤٢ الصيفي، والمدلى بملكيتها من قبل المعترضين، تعود لمورث المنفذ عليه، وان القيد الاحتياطي بعقود المعترضين قد انقضى، والمعترضين لا يعتبرون مالكين طالما لم يسجلوا الاسهم المنوه عنها على اسمهم في السجل العقاري بصورة نهائية؛ فتكون ادلاءات المعترضين مردودة لهذه الجهة؛

حيث انه يقتضي، بالاستناد الى التعليل المفصل اعلاه، رد الاعتراض برمته؛

حيث انه يقتضي ايضاً رد طلب شطب اشارة القيد الاحتياطي بعقود المعترضين عن صحيفة العقار رقم ٤٤٢ الصيفي لعدم اختصاص هذه الدائرة، وكذلك رد جميع الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة؛

لهذه الاسباب،

يقرر:

اولاً: قبول الاعتراض في الشكل؛

ثانياً – وفي الاساس: رد الاعتراض برمته؛

ثالثاً: رد جميع الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة؛

رابعاً: تضمين الجهة المعترضة الرسوم والنفقات كافة؛

خامساً: اعادة ملف المعاملة التنفيذية الى مرجعه؛

❖ ❖ ❖

رئيس دائرة التنفيذ في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس سامر غانم

القرار: رقم ٣٦٣ تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٨

حسن بوجي ورفاقه/ عزم الله الزهراني

- حجز احتياطي – اعتراض – دفع بانتفاء صفة ومصلحة الجهة المعترضة بعد تفرغها عن العقار موضوع الحجز وادراج هذا التفرغ في السجل العقاري – تعريف الصفة والمصلحة – عدم ضرورة ان يكون صاحب الحق في الإعتراض هو نفسه صاحب الحق الموضوعي – التزام البائع بضمان المبيع تجاه الشاري – توافر صفة ومصلحة ذلك البائع لمتابعة الدعوى التي سبق واقامها قبل بيع العقار.

- طلب ادخال شخص لوجود اشارة قيد احتياطي باتفاقية بيع منظمة لمصلحته – عدم تبيان الهدف من ادخال ذلك الشخص وعدم توجيه أي طلب آخر بحقه – ثبوت الغاء تلك الاتفاقية – عدم توافر أي مصلحة شخصية ومشروعة للمطلوب ادخاله – رد طلب الادخال لعدم توافر شروطه القانونية.

- طلب ادخال شركة تبعاً لتملكها العقار موضوع الحجز – خلف خاص للمحجوز عليه – توافر الصفة

والمصلحة – قبول الطلب شكلاً لاستيفائه الشروط القانونية.

- تقدم الجهة المعترضة بطلب اضافة اسم شخص في ملف الإعتراض لسقوط عدم ذكره سهواً بالرغم من ابراز وكالة عنه ربطاً بالاعتراض – اعتبار ذلك الطلب من قبيل طلبات الادخال التي هي من الطلبات الطارئة التي تقدم اثناء المحاكمة – اعطاؤه الوصف القانوني الصحيح – رده بالشكل الوارد فيه لمخالفة الاصول القانونية الواجب اتباعها لتقريره.

- طلب رجوع عن قرار حجز احتياطي لانتهاء مفاعيل العقد المبرم مع الحاجز والذي شكّل اساس طلب العطل والضرر الملقى الحجز المذكور ضمانة له – دفع بعدم اختصاص رئيس دائرة التنفيذ كون المنازعة تتعلق بمناقشة مدى ثبوت انتهاء مفاعيل ذلك العقد – حجز يستند إلى تعويض ناجم عن تخلّف الجهة المعترضة عن تنفيذ موجباتها العقدية – عدم وجود سند مثبت للدين – سلطة رئيس دائرة التنفيذ في تقدير ارجحيته – استنباط الادلة من خلال الملف دون ان يعتبر ذلك تصدياً للموضوع – رد الدفع بعدم الاختصاص.

- دين غير مرجح الوجود وفقاً لظاهر الحال أو على الاقل احتمال عدم وجوده يغلب على احتمال وجوده - رجوع عن قرار الحجز الاحتياطي.

بناءً عليه،

I– في الشكل:

حيث ثابت من الاوراق كافة ان الجهة المعترضة لم تتبلغ قرار الحجز الاحتياطي المعترض عليه تاريخ ٢٠٠٥/٥/١٧ فيكون اعتراضها المقدم بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٢٧ وارداً ضمن المهلة القانونية المنصوص عليها في المادة /٨٦٨/أ.م.م. ومستوجباً بالتالي القبول شكلاً.

II– في الخصومة:

اولاً – في صفة المعترضين:

حيث يطلب المعترض عليه رد الإعتراض الحاضر شكلاً لانتفاء صفة ومصلحة الجهة المعترضة بعد ان تفرغت عن العقار رقم ٣٦٥٣/ رأس بيروت إلى شركة اتوميوم ٣٦٥٣ ش.م.ل. وفقاً للاصول القانونية وبعد ان ادرج هذا التفرغ في السجل العقاري وفقاً لما يتضح من الافادة العقارية الحديثة العائدة له.

وحيث تطلب الجهة المعترضة رد الدفع بانتفاء الصفة والمصلحة لعدم القانونية.

وحيث ان الصفة تتمثل في السلطة التي يمارس بمقتضاها شخص معين الدعوى امام القضاء، أو هي القدرة القانونية التي يملكها شخص معين لاقامة دعوى أو تقديم طلب.

وحيث ان المصلحة، وان اتحدت احياناً مع الصفة، الا انها تبقى متميزة ومستقلة عنها بوجه عام، وذلك ان المصلحة ترتكز على الفائدة التي سيجنيها المتداعي من ممارسة الدعوى.

وحيث ولئن تفرغت الجهة المعترضة عن العقار رقم ٣٦٥٣/رأس بيروت، موضوع الحجز الاحتياطي المعترض عليه، الا انها تبقى صاحبة الحق في متابعة الإعتراض لأن صفتها مستمدة من كونها المدينة بالقوة (en puissance) بالدين المرجح الوجود، مبدئياً، والملقى الحجز الاحتياطي، المعترض عليه، ضمانة له.

وحيث انه ليس من الضروري ان يكون صاحب الحق في الإعتراض هو نفسه صاحب الحق الموضوعي.

(يراجع استئناساً، قرار محكمة استئناف بيروت رقم ١٥٦ تاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٢، مصنف شمس الدين ص ٦٧، طبعة ١٩٩٦).

وحيث فضلاً عما تقدم، فان مصلحة الجهة المعترضة في الاستمرار بالاعتراض الراهن تكمن في تلافي احتمال رجوع المالكة الجديدة للعقار عليها بسبب بقاء اشارة الحجز الاحتياطي المعترض عليه مدرجة على الصحيفة العينية العائدة له، وذلك نتيجة لموجب الضمان الذي يقع على عاتق مطلق بائع والمستمد من المبادئ العامة الراسخة ومن الاحكام القانونية المرعية الاجراء.

وحيث من المقرر اجتهاداً ان البائع يبقى ملزماً بضمان المبيع تجاه الشاري، ويبقى للبائع الصفة والمصلحة لمتابعة الدعوى التي سبق له واقامها قبل بيع العقار.

(يراجع بهذا الخصوص تمييز مدنية تاريخ ١٩٧٥/٦/٢٤ – باز ١٩٧٥: ٦٧)

وحيث في ضوء ما سبق بيانه تكون صفة الجهة المعترضة ومصلحتها متوافرتين، ويمسي الدفع بانتفائهما مستوجباً الرد.

ثانياً – في طلب ادخال السيد جميل ابراهيم:

حيث يطلب المعترض عليه ادخال السيد جميل ابراهيم في الإعتراض الحاضر وهو يدلي بأن الافادة العقارية العائدة للعقار رقم ٣٦٥٣/رأس بيروت تلحظ

وجود اشارة قيد احتياطي باتفاقية تاريخ ٢٠٠٥/٢/١ موضوعها بيع كامل العقار المذكور لمصلحة السيد جميل ابراهيم الامر الذي من شأنه التأثير حكماً على حقوقه.

وحيث يطلب كل من الجهة المعترضة ومن المطلوب ادخاله رد طلب الادخال لمخالفته أحكام المادة /٣٨/أ.م.م. وما يليها.

وحيث انه يجوز عملاً باحكام المادة /٣٨/أ.م.م. وما يليها ادخال الغير في المحاكمة بناء على طلب احد الخصوم لاجل اشراكه في سماع الحكم، كما يجوز ادخاله لاجل الحكم عليه بطلبات متلازمة مع طلبات احد الخصوم أو لاجل الضمان، علماً انه يشترط، وفقاً لاحكام المادة /٤٠/أ.م.م.، ان تكون للمتدخل أو لطالب التدخل مصلحة شخصية مشروعة لقبول الطلب.

وحيث لا يتبين من جراء مراجعة لوائح المعترض عليه – طالب الادخال – ان هذا الاخير قد ضمن تلك اللوائح، في فقرة المطالب، الهدف من ادخال السيد جميل ابراهيم، أو أي طلب آخر بحقه، عملاً بصراحة أحكام المادة /٣٨/أ.م.م.، علماً وانه، وبمطلق الاحوال، لا تتوافر أي مصلحة شخصية ومشروعة للمطلوب ادخاله بعد ان تم الغاء اتفاقية الشراء الجارية بين المطلوب ادخاله وبين الجهة المعترضة وتوافقا على اعتبارها دون مفعول.

وحيث نتيجة لما صار بيانه آنفاً يكون طلب الادخال مفتقراً للشروط القانونية اللازمة لقبوله ويضحى لهذه العلة مردوداً في الشكل.

ثالثاً – في طلب ادخال شركة اتوميوم ٣٦٥٣ ش.م.ل.:

حيث يطلب المعترض بوجهه ادخال شركة اتوميوم ٣٦٥٣ ش.م.ل. في الإعتراض الحاضر من اجل سماعها الحكم عملاً باحكام المادة /٣٨/أ.م.م. تبعاً لانتقال ملكية العقار رقم ٣٦٥٣/رأس بيروت، موضوع الحجز المعترض عليه، إلى الشركة المذكورة.

وحيث تطلب الشركة اعلاه رد طلب ادخالها لعدم توافر اسبابه.

وحيث يصبح المالك الجديد أو مكتسب الحق، الذي يكون قد تعاقد مع المحجوز عليه في عمل قانوني، ملزماً بتحمل نتائج هذا الحجز ونتائج دعوى الاساس المتعلقة بالدين سبب الحجز.

(يراجع بهذا الشأن قرار محكمة استئناف جبل لبنان – الغرفة الرابعة – رقم ٣٣ تاريخ ١٩٩٨/١/١٥ – منشور في مجموعة قضايا التنفيذ للمحامي بدوي حنا، جزء /٢/، ص ٦٢، ٢٠٠٦).

وحيث مَرَد ذلك في ان الشاري هو خلف خاص للمحجوز عليه وهو يتلقى بهذه الصفة الشيء من سلفه بالحالة التي كان عليها بين يدي هذا الاخير إذ يستمد مركزه من خلافته لسلفه وليس فقط في ما كان للاخير من حقوق على الشيء، بل ايضاً في ما على هذا الاخير من موجبات مرتبطة بالشيء، وهو بالتالي يخلف سلفه ايجابياً وسلبياً.

(يراجع بهذا الخصوص تمييز مدنية تاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٣ – العدل ١٩٨١ – ص ١٠٥).

وحيث تأسيساً على ما تقدم تكون الصفة في الأصل لصاحب الحق الذي يعود له بفضل هذا الحق صلاحية تقديم دعوى بشأنه، ويمكن ان تنتقل للغير بانتقال الحق اليه.

وحيث ثابت من الافادة العقارية العائدة للعقار رقم ٣٦٥٣/رأس بيروت ان ملكيته انتقلت إلى شركة اتوميوم ٣٦٥٣ش.م.ل.

وحيث تبعاً لما تقدم تكون صفة ومصلحة الشركة المذكورة متحققة دون ادنى شك، ويكون بالتالي طلب ادخالها مستوفياً الشروط القانونية اللازمة ويضحى بالتالي مستوجباً القبول شكلاً.

رابعاً – في طلب ادراج اسم السيدة مها ايلوش في الملف الحاضر:

حيث تطلب الجهة المعترضة اضافة اسم السيدة مها ايلوش على ملف الإعتراض الحاضر وهي تدلي بأن الاسم المذكور قد سقط عدم ذكره سهواً في الإعتراض بالرغم من ابراز وكالة الاستاذ ص. د. عنها ربطاً بالاعتراض.

وحيث يطلب المعترض عليه رد الطلب المشار اليه اعلاه لعدم قانونيته بسبب عدم اتباع الاجراءات القانونية المتعلقة بتصحيح الخصومة، سواء تلك المتعلقة بطلب التدخل أو الادخال.

وحيث عملاً باحكام المادة /٤٤٥/أ.م.م. تقام الدعوى باستحضار يشتمل على البيانات التالية:... ٢ – اسم كل من المدعي والمدعى عليه ولقبه ومهنته...

وحيث ان الاخطاء المادية هي تلك التي تنشأ عن "زلة قلم" Lapus calami ينتج عنها تحريف في اسم احد المتقاضين أو في صفته أو ما شابه...

(يراجع بهذا الخصوص – قرار محكمة التمييز تاريخ ١٩٨٨/٥/٢٤ العدل – ١٩٨٨ – ص ١٤٦ –

النشرة القضائية ١٩٨٨: ٢٣٩ – منفرد مدني تاريخ ١٩٥٣/٦/٥ – المحامي ١٩٥٤: ٢٨٥)

وحيث يتبين ان اسم السيدة مها ايلوش لم يرد في متن الإعتراض الراهن.

وحيث يكون طلب الجهة المعترضة، المتمثل باضافة اسم السيدة مها أيلوش في الإعتراض، من قبيل طلبات الادخال التي هي سنداً لاحكام المادتين /٢٨/ و/٢٩/أ.م.م. من الطلبات الطارئة التي تقدم اثناء السير بالمحاكمة.

وحيث بناء على ما تقدم يقتضي اعطاء طلب الجهة المعترضة وصفه القانوني الصحيح واعتباره طلباً طارئاً.

وحيث في ضوء الوصف اعلاه يضحى طلب اضافة اسم السيدة مها ايلوش في الإعتراض الراهن هو بالشكل الوارد فيه، مخالفاً للاصول القانونية الواجب اتباعها لتقريره، ويمسي بالتالي مردوداً.

III – في الموضوع:

حيث تطلب الجهة المعترضة الرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٥/٢٧٣ تاريخ ٢٠٠٥/٥/١٧ وهي تدلي بانتهاء مفاعيل العقد المبرم مع المعترض عليه والذي شكل اساس ومرتكز طلب العطل والضرر الملقى الحجز المذكور ضمانة له، فضلاً عن انها قامت بتنفيذ الموجبات كافة المنبثقة عنه قبل حلول الأجل المحدد في ٢٠٠٥/١/٢٨.

وحيث يطلب المعترض عليه رد الإعتراض الحاضر لعدم اختصاص رئيس دائرة التنفيذ كون المنازعة تتعلق بمناقشة مدى ثبوت انتهاء مفاعيل العقد اعلاه، وبمطلق الاحوال لعدم صحته ولعدم قانونيته.

وحيث من المسلم به انه وفقاً لاحكام المادة /٨٦٦/أ.م.م. للدائن ان يطلب من رئيس دائرة التنفيذ الترخيص بالقاء الحجز الاحتياطي على اموال مدينه تأميناً لدينه، ولا يجوز ذلك تأميناً لدين غير مستحق الاداء أو معلق على شرط لم يتحقق بعد الا في الحالات المعينة بالمادة ١١١ موجبات وعقود، واذا لم يكن الدين ثابتاً بسند فلرئيس دائرة التنفيذ ان يقرر القاء الحجز الاحتياطي متى توافرت لديه ادلة ترجح وجود هذا الدين.

وحيث ثابت من التدقيق في ملف الحجز الاحتياطي المعترض عليه، المضموم إلى الملف الحاضر، ان الحجز المذكور يستند إلى تعويض ناجم عن تخلف الجهة المعترضة عن تنفيذ موجباتها العقدية الناتجة عن الاتفاقية المبرمة مع المعترض عليه بتاريخ٢٠٠٥/١/٧ المتضمنة حق هذا الاخير بشراء العقار رقم ٣٦٥٣/رأس بيروت.

وحيث تدلي الجهة المعترضة بتلاشي مفاعيل العقد المذكور بحلول اجله بتاريخ ٢٠٠٥/١/٢٨ فضلاً عن انتفاء اسباب الحكم بالتعويض عليها لايفائها بموجباتها كافة، في حين يدلي المعترض عليه بعدم اختصاص رئيس دائرة التنفيذ للنظر في ثبوت مفاعيل العقد لتعلق المسألة باساس الحق، وفي مطلق الاحوال لعدم صحة الإعتراض وعدم قانونيته.

وحيث يقتضي معرفة ما اذا كانت المستندات المبرزة وما ادلي به من قبل الفرقاء يبرر البقاء على القرار المعترض عليه ام يؤدي إلى رفعه، وبالتالي ما اذا كانت شروط المادة /٨٦٦/أ.م.م. متوافرة.

وحيث ان المستندات التي استند اليها قرار الحجز الاحتياطي لا سيما الاتفاقية المعقودة بين الجهة المعترضة وتلك المعترض عليها، لا تتضمن أي تعهد صريح بدين بذمة المحجوز عليهم لصالح الجهة الحاجزة، فلا يكون الدين سند الحجز مثبتاً بسند، وذلك يظهر من خلال مضمون طلب الحجز الاحتياطي نفسه ومن قرار الحجز ومن مضمون الدعوى المقامة امام الغرفة الابتدائية في بيروت الناظرة بالقضايا المالية.

وحيث ان الإعتراض الحالي يخضع لاحكام الفقرة الثانية من المادة /٨٦٦/أ.م.م. ويتعين على رئيس دائرة التنفيذ ان يرجّح وجود الدين من خلال الادلة المتوافرة لديه في الملف.

وحيث يستفاد من صراحة النص المذكور انه بغياب السند المثبت للدين يعود لرئيس دائرة التنفيذ ان يتحقق من وجود الدين وانه يتولى ترجيح وجوده.

وحيث ان ايلاء رئيس دائرة التنفيذ حق ترجيح وجود الدين يتضمن بذاته حقه من التحقق من جدية الادعاء وتوجب الدين فعلياً، وهو في هذا المعرض، مدعو حتماً إلى تفحص المستندات والوقائع المعروضة عليه وتطبيق الاحكام القانونية المنطبقة عليها، لا للفصل في النزاع، وانما بغية ترجيح وجود الدين.

وحيث واذا كانت المادة /٨٦٨/أ.م.م. تنص على ان رئيس دائرة التنفيذ ينظر في الإعتراض على الحجز الاحتياطي وفقاً للاصول المتبعة في القضايا المستعجلة، أي دون التصدي إلى الاساس وتبعاً لظاهر الحال لاتخاذ

التدبير الانسب لحماية الحق الاجدر بالحماية، فانها لم تنزع حقه في التقدير، بل على العكس من ذلك فقد اكدته طالما ان قاضي الامور المستعجلة ينظر في جدية الادلة للقول بترتب الحق المدعى به امامه أو في ارجحيته، دون ان يربط تقديره أو تقدير رئيس دائرة التنفيذ محكمة الاساس، وطالما كان له الحق ذاته عند تقرير الترخيص بالقاء الحجز الاحتياطي.

وحيث وتبعاً لحق وواجب رئيس دائرة التنفيذ في تقدير ارجحية الدين، فانه يقتضي استنباط الادلة من خلال الملف نفسه، دون ان يعتبر ذلك تصدياً للموضوع، وهو الامر الذي لا يخرج بالتالي عن اختصاص رئيس دائرة التنفيذ، ويضحى مردوداً كل ما ادلي خلافاً لما تقدم.

وحيث يقتضي التحقق من شروط الفقرة الثانية من المادة ٨٦٦/أ.م.م.، وبالتالي من توافر ارجحية وجود الدين من خلال الادلة المتوافرة في الملف.

وحيث في هذا السياق تلاحظ المحكمة اولاً، ومن ظاهر الاوراق، ان الاتفاق تاريخ ٢٠٠٥/١/٧ موقوف على تحقق التالي:

١- توقيع عقد بيع ممسوح في مهلة تنتهي في ٢٠٠٥/١/٢٨.

٢- دفع نصف المبلغ بموجب شك مصدق مسحوب على مصرف لبنان.

٣- دفع نصف المبلغ بموجب خطاب ضمان مصرفي حسب نص مرفق بالكتاب.

وحيث يلاحظ ثانياً ان الكتاب يبقى صالحاً لمدة ثلاثة اسابيع من تاريخه ويكون، باستثناء المطالبة ببدل العطل والضرر في حال عدم تنفيذ موجبات الجهة المعترضة، بدون أي اثر أو مفعول مهما كان المصدر أو الطبيعة، ولا يجوز للجهة المعترض عليها الاعتداد به امام أية محكمة أو مرجع قضائي أو غير قضائي بعد انقضاء مهلة الاسابيع الثلاثة في ٢٠٠٥/١/٢٨.

وحيث يلاحظ ثالثاً، ووفقاً للظاهر، ان الجهة المحجوز عليها - المعترضة - استحصلت على جميع المستندات اللازمة للتسجيل ورفعت اشارة الحجز الملقاة على العقار، موضوع العقد، وذلك قبل تاريخ ٢٠٠٥/١/٢٨.

وحيث يلاحظ رابعاً ان الشيكات والكفالات المرفقة صورتها بطلب الحجز، انفاذاً لما هو متفق عليه في الكتاب تاريخ ٢٠٠٥/١/٧، انما هي مؤرخة في ٢٠٠٥/٢/٣، وهي تقع بالتالي، اقله وفقاً للظاهر، خارج المهلة المحددة في الكتاب المشار اليه، سيما وانه من غير الثابت ومن غير المقرر تمديدها وفقاً للاصول المفروضة قانوناً.

وحيث يبقى ان الحجز الاحتياطي غير جائز الا بالنسبة لدين مرجح الوجود على الاقل، أي الذي فيه تغلب درجة احتمال وجوده على درجة احتمال انعدامه، وان الدين لا يعتبر مرجح الوجود اذا انعدم الاحتمال الظاهر لقيام الحق لانتفاء الدليل عليه أو لانتفاء الاساس القانوني له.

وحيث ازاء هذا الواقع، واستناداً إلى كل ما تقدم ذكره، فان رئاسة هذه الدائرة ترى، بما لها من سلطة تقدير المعطيات كافة، ودائماً وفقاً لظاهر الحال، ان الدين الذي يدعيه المعترض عليه - الحاجز - والذي يرتكز الحجز الاحتياطي عليه، يحتاج إلى تمحيص وتقدير معمق لظروف القضية، وهو لا يكون بالتالي مرجح الوجود أو على الاقل فان احتمال عدم وجوده يغلب على احتمال وجوده، الامر الذي يحتم الرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٥/٢٧٣ تاريخ ٢٠٠٥/٥/١٧.

وحيث ان الجهة المعترضة تطلب اعطاء القرار صيغة النفاذ على الاصل، وان المحكمة لا ترى موجباً لاجابة الطلب، فيرد لانتفاء ما يبرره.

وحيث في ضوء النتيجة التي توصلت اليها المحكمة يقتضي رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة بما فيها طلبات العطل والضرر لانتفاء اسباب الحكم بها.

لذلك،

يقرر:

اولاً: قبول الإعتراض شكلاً.

ثانياً: رد الدفع بانتفاء صفة ومصلحة الجهة المعترضة.

ثالثاً: رد طلب ادخال جميل ابراهيم في المحاكمة شكلاً.

رابعاً: ادخال شركة اتوميوم ٣٦٥٣ش.م.ل. في المحاكمة.

خامساً: رد طلب ادراج اسم السيدة مها ايلوش في متن الإعتراض.

سادساً: قبول الإعتراض في الاساس وبالتالي الرجوع عن الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٥/٢٧٣ تاريخ ٢٠٠٥/٥/١٧ وشطب اشارته وما يترتب عنه اينما وجدت.

سابعاً: رد طلب اعطاء القرار الحاضر صيغة النفاذ على الاصل.

ثامناً: رد كل ما زاد أو خالف.

تاسعاً: رد طلبات العطل والضرر.

عاشراً: اعادة ملف الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٥/٢٧٣ إلى مرجعه.

حادي عشر: تضمين الجهة المعترض عليها النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

رئيس دائرة التنفيذ في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس سامر غانم

القرار: رقم ٦٩٢ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/٢٧

شركة فال ديتي/ شركة كامبرلند

- حجز احتياطي – اعتراض – دفع بعدم الاختصاص المكاني – سند تنفيذي – اختصاص الدائرة التابع لها مقام المنفذ عليه الحقيقي أو المختار أو محل سكنه وفقاً لاحكام الفقرة الثالثة من المادة ٨٣٠ أ.م.م. – اختصاص مكاني عادي غير الزامي – امكانية الاتفاق على مخالفة قواعده – عقد ضمان تضمن بنداً يولي محاكم بيروت صلاحية البت بأي نزاع ينشأ بين اطرافه يتعلق بتنفيذه أو تفسيره – اختصاص دائرة تنفيذ بيروت لتقرير الحجز اعمالاً لذلك البند – رد الدفع بعدم الاختصاص.

- طلب رجوع عن الحجز الاحتياطي لانتفاء وجود الدين ولعدم ترجيحه – وجوب النظر بالاعتراض على الطريقة المستعجلة أي بحسب ظاهر الحال ودون جواز الغوص باساس النزاع – يعتبر الدين مرجح الوجود عندما تغلب درجة وجوده على درجة انعدامه – سلطة رئاسة دائرة التنفيذ في تقدير المعطيات والمستندات وفقاً للظاهر واتخاذ التدبير الانسب للحق الاجدر بالحماية – اعتبار الدين الملقى الحجز على اساسه مرجح الوجود ان لم يكن ثابتاً – وقوع قرار الحجز في موقعه القانوني الصحيح – رد الإعتراض عليه.

بناءً عليه،

I – في الشكل:

حيث يتبين من ملف الحجز الاحتياطي المعترض عليه ان الجهة المعترضة قد ابلغت القرار المذكور بتاريخ ٢٠٠٦/٩/١٨ فيكون اعتراضها، المقدم بتاريخ ٢٠٠٦/٩/٢٢، وارداً ضمن المهلة القانونية المنصوص عنها في المادة /٨٨٥/أ.م.م. ويضحى مقبولاً شكلاً بعد استيفائه سائر الشروط الشكلية.

II – في الاختصاص المكاني:

حيث تدفع الجهة المعترضة بعدم اختصاص دائرة تنفيذ بيروت لتقرير الحجز الاحتياطي المعترض عليه وهي تدلي باختصاص دائرة تنفيذ بعبدا دون سواها سنداً لاحكام المادة ٣/٨٣٠أ.م.م.

وحيث تطلب الجهة المعترض عليها رد المطالب اعلاه وهي تدلي بحفظ صلاحية دائرة تنفيذ بيروت اعمالاً للمادة /١٨/ من عقد الضمان الموقع من قبل فريقي الإعتراض.

وحيث بالعودة إلى ملف الحجز الاحتياطي المضموم إلى الملف الحاضر يتبين ان الحجز المذكور قد القي بالاستناد إلى اوراق ومستندات ناجمة عن علاقة قانونية، قائمة بين الجهتين الحاجزة والمحجوز عليها، ناتجة بدورها عن عقد الضمان المبرم بينهما.

وحيث بوجود سند تنفيذي معتمد للحجز الاحتياطي تكون مسألة الاختصاص محكومة بالفقرة /٣/ من المادة /٨٣٠/أ.م.م.

وحيث ان المادة ٣/٨٣٠ المار ذكرها تنص على انه "يكون الاختصاص عند تنفيذ الاسناد والتعهدات الخطية الرسمية والعادية... للدائرة التابع لها مقام المنفذ عليه الحقيقي أو المختار أو محل سكنه... وانه تطبق أحكام هذه المادة في الحجز الاحتياطي".

وحيث ان ما يثيره الفريقان من نزاع حول اختصاص دائرة تنفيذ بيروت في تقرير والقاء الحجز الاحتياطي في ضوء أحكام المادة ٣/٨٣٠ يستوجب الوقوف على طبيعة هذا الاختصاص لمعرفة ما اذا كان مكانياً عادياً، وله بالتالي الطابع النسبي، ام استثنائياً وله الطابع الالزامي، وذلك توصلاً للقول بامكانية ام عدم امكانية الاتفاق على مخالفة قواعده.

وحيث، من نحو اول، فان الاختصاص المكاني المنصوص عليه في الفقرة /٣/ من المادة /٨٣٠/أ.م.م. المشار اليها، والتي تنظم مسألة الاختصاص فيما يتعلق بالاسناد والتعهدات الرسمية والعادية وسائر الاوراق القابلة للتنفيذ مباشرة، انما هو اختصاص مكاني عادي غير الزامي بدليل ايلائه صاحب المصلحة خيارات عدة لجهة اختصاص دائرة التنفيذ المراد التقدم بالطلب امامها، وذلك على غرار ما لحظته المواد /٩٧/ إلى /١٠٦/أ.م.م. التي ترعى الاختصاص المكاني العادي.

(يراجع بهذا الخصوص ادوار عيد – موسوعة أ.م.م. – جزء ٢٠ – طبعة ٩٦ – ص ٢٠ – بند ١٩٤، وقوانين التنفيذ في لبنان – سرياني وغانم – جزء اول – شرح المادة ٨٣٠ – ص ٨٨ – بند ١٦ – طبعة ٢٠٠٤).

وحيث، من نحو ثان، فان الاختصاص المكاني العادي يتسم بالطابع النسبي عملاً باحكام المادة /٩٦/أ.م.م.، وان من شأن ذلك ان يؤدي إلى جواز الاتفاق على مخالفة قواعده.

(يراجع بهذا الخصوص سرياني وغانم – مرجع مذكور – ص ٨٩)

وحيث تأسيساً على كل ما تقدم، يمسي بند اسناد الصلاحية الوارد في المادة /١٨/ من بوليصة الضمان، والذي يعطي "محاكم بيروت صلاحية البت بأي نزاع ينشأ بين اطرافها يتعلق بتنفيذها أو بتفسيرها..."، واقعاً في موقعه القانوني ومنتجاً لمفاعيله القانونية كافة، وتكون، بالتالي، دائرة تنفيذ بيروت مختصة لتقرير الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٦/٤٠٦، ويضحى مردوداً كل ما اثير خلافاً لذلك.

III– في الموضوع:

حيث تطلب الجهة المعترضة الرجوع عن قرار الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٦/٤٠٦ وهي تدلي بانتفاء وجود الدين وبعدم ترجيحه بسبب عدم قيام الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي بتسديد المبالغ المطالب بها، في حين ان الموجب الوحيد الملقى على عاتقها تجاه الحاجزة يتمثل باعادة تلك الاموال، بعد تحصيلها، إلى الجهة المعترض عليها عملاً بالاتفاق المعقود بينهما.

وحيث تطلب الجهة المعترض عليها – الحاجزة – رد المطالب اعلاه وهي تدلي بثبوت الدين، الملقى الحجز الاحتياطي تأميناً له، انطلاقاً من عقد الضمان نفسه ومن الكتاب المرسل بتاريخ ٢٠٠٥/٩/٢ من قبل الجهة المعترضة والمتضمن اقراراً صريحاً بتوجب الدين وعرضاً واضحاً بتسديد نصف الدين حتى قبل التحصيل، فضلاً عن الايفاء الجزئي الحاصل.

وحيث تجدر الاشارة إلى ان النظر بهذا الإعتراض انما يجري على الطريقة المستعجلة أي بحسب ظاهر الحال دون جواز الغوص باساس النزاع أو اجراء تحقيقات معمقة بهذا الخصوص، أي انه متى بدا ان الدين ثابت أو مرجح الوجود على الاقل وفقاً للمستندات المبرزة، صح الابقاء على قرار الحجز وعدم الرجوع عنه.

وحيث يكون الدين مرجح الوجود عندما تغلب درجة احتمال وجوده على درجة احتمال انعدامه، وان الدين لا يعتبر مرجح الوجود اذا انعدم الاحتمال الظاهر لقيام الحق، لانتفاء الدليل عليه، أو لانتفاء الاساس القانوني له.

وحيث في هذا السياق يتخذ رئيس دائرة التنفيذ التدبير الانسب للحق الاجدر بالحماية.

وحيث ولئن لحظ عقد الضمان المومى اليه ان "تعيد فال ديتي إلى كامبرلند جميع المبالغ المقبوضة من الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي"، الا ان الكتاب تاريخ ٢٠٠٥/٩/٢ الصادر عن الجهة المعترضة المتضمن عرضاً بالايفاء يصل إلى نصف المبالغ المفندة في كشوفات الحسابات، غير المنكرة منها، وذلك حتى قبل قيام الصندوق المذكور بالدفع، بالاضافة إلى التسديد الجزئي لبعض الفواتير، والى كون عدم التحصيل غير معزو إلى فعل الجهة الحاجزة، فضلاً عن مرور ما يقارب السنة على انتهاء مدة عقد الضمان، كلها امور تجعل رئاسة هذه الدائرة، وبما لها من حق تقدير المعطيات كافة والمستندات وفقاً للظاهر، ترى انه ان لم

يكن الدين، الملقى الحجز على اساسه، ثابتاً فهو يكــون على الاقل مرجح الوجود.

وحيث يمسي بالتـالي قـرار الحجـز الاحتيـاطي المعترض عليه واقعاً في موقعـه القـانوني الـصحيح ويقتضي الابقاء عليه، ورد الإعتراض لهذه الناحية.

وحيث بالتوصل إلى هذه النتيجة لـم يعـد مـن داع للبحث في سائر ما زاد أو خالف من مطالب واسباب اما لعدم الجدوى واما لكونها قد لقيت رداً ضمنياً في سـياق التعليل، فيقتضي ردها بما في ذلك طلب العطل والضرر لانتفاء اسبابه.

لذلك،

يقرر:

١- قبول الإعتراض شكلاً.

٢- رد الدفع بعدم الاختصاص المكاني.

٣- رد الإعتراض اساساً.

٤- رد كل ما زاد أو خالف.

٥- رد طلب العطل والضرر.

٦- اعادة ملف الحجز الاحتياطي رقم ٢٠٠٦/٤٠٦ إلى مرجعه.

٧- تضمين الجهة المعترضة - المحجـوز عليهـا النفقات كافة.

❖ ❖ ❖

رئيس دائرة التنفيذ في بعبدا

الهيئة الحاكمة: الرئيسة رولا انطون

القرار: رقم ٣٦٩ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١

شركة حلبي لادارة المطاعم والمقاهي ش.م.م./ شركة ماك للاستثمارات السياحية ش.م.م.

- **مشكلة تنفيذية – طلب ابطال المعاملة التنفيذية لعدم اختصاص دائرة التنفيذ المقدمة امامها – دفع بسبق الادعاء كون الجهة المستشكلة قد اثارت مسألة الاختصاص امام المحكمة الناظرة بقضايا الايجارات – مدى توافر شروط سبق الادعاء – مسألة الاختصاص تندرج بحسب تكييفها القانوني ضمن المشاكل المتعلقة باجراءات التنفيذ والتي تدخل ضمن الاختصاص النوعي الالزامي لرئيس دائرة التنفيذ – عدم اختصاص المحكمة الناظرة بقضايا الايجارات للبت بها – انتفاء احد شروط سبق الادعاء المتمثل باختصاص كل من المحكمتين المثارة امامها مسألة الاختصاص – رد الدفع بسبق الادعاء.**

- **طلب ابطال المعاملة التنفيذية لعدم اختصاص رئيس دائرة التنفيذ في بعبدا – اختصاص مكاني عادي لرئيس دائرة التنفيذ في اطار تنفيذ الاسناد والتعهدات الخطية يجوز الاتفاق على مخالفته – عقد ايجار مطعم كائن في منقطة بحمدون يتضمن بنداً يولي محاكم جبل لبنان المختصة صلاحية النظر بأي خلاف قد ينشأ بين الفريقين من جراء تفسيره أو تنفيذه – عدم وجود أي عنصر ربط اختصاص من شأنه ان يعقد صلاحية رئاسة دائرة تنفيذ بعبدا – ابطال المعاملة التنفيذية لعدم الاختصاص المكاني.**

بناءً عليه،

اولاً – في الشكل:

حيث ان المشاكل التنفيذية تبقى مسموعة ما دام التنفيذ لم يتم.

وحيث انه يقتضي بالتالي قبول المشكلة الراهنة شكلاً لاستيفائها جميع الشروط الشكلية المفروضة قانوناً لا سيما لتقديمها بواسطة محام وكيل ولتسديد الرسوم المتوجبة.

ثانياً – في الدفع بسبق الادعاء:

حيث ان الجهة المستشكلة تدلي بضرورة رد المعاملة التنفيذية موضوع المشكلة الراهنة لعدم اختصاص هذه الرئاسة للنظر بها تطبيقاً لقواعد الاختصاص المكاني المنصوص عليها في المادة ٨٣٠ أ.م.م.

وحيث ان الجهة المستشكل بوجهها تطالب برد المشكلة شكلاً لسبق الادعاء اذ ان المستشكلة قد اثارت مسألة الاختصاص امام المحكمة الناظرة بقضايا الايجارات.

وحيث انه يقتضي بادئ ذي بدء بحث مدى توافر شروط سبق الادعاء قبل بحث مسألة الاختصاص المكاني على ضوء أحكام المادة ٥٤ أ.م.م.

وحيث انه يستفاد من هذه المادة انه يتوافر سبق الادعاء عندما تقام الدعوى عينها امام مرجعين كليهما مختصين للنظر فيها متناولة نفس الخصوم والموضوع ذاته والسبب ذاته.

وحيث انه قبل الاستفاضة في البحث في مدى توافر وحدة الخصوم ووحدة الموضوع ووحدة السبب ينبغي تحديد ما اذا كانت كل من المحكمتين المثارة امامها مسألة الاختصاص مختصة للبت بها.

وحيث انه عملاً بأحكام المادة ٨٢٩ أ.م.م. يختص رئيس دائرة التنفيذ دون غيره بالنظر في مشاكل التنفيذ المتعلقة بالاجراءات ويأخذ قراراته بشأنها على وجه السرعة.

وحيث ان مسألة الاختصاص تندرج بحسب تكييفها القانوني الصحيح ضمن المشاكل المتعلقة بالاجراءات والتي تدخل ضمن الاختصاص النوعي الالزامي لرئيس دائرة التنفيذ الذي ينظر بها على وجه السرعة ويبت بأساسها سنداً لأحكام المادة ٨٢٩ أ.م.م. المذكورة، فتكون المحكمة الناظرة بقضايا الايجارات غير مختصة للبت بها وتكون بالتالي احدى شروط توافر سبق الادعاء المتعلقة باختصاص كل من المحكمتين منتفية ويقتضي بالتالي رد مزاعم الجهة المستشكل بوجهها بهذا الشأن.

يراجع في هذا المعنى:

– الرئيسان غبريال سرياني وغالب غانم، قوانين التنفيذ في لبنان، الجزء الاول، طبعة ٢٠٠٠، شرح المادة ٨٢٩ – رقم ٢٠.

– الدكتور ادوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والاثبات والتنفيذ، الجزء ١٩، ص ٣٩٣.

ثالثاً – في موضوع المشكلة:

حيث ان الجهة المستشكلة تطلب ابطال المعاملة التنفيذية لعدم اختصاص رئاسة دائرة التنفيذ في بعبدا تطبيقاً لاحكام المادة ٨٣٠ أ.م.م. التي حددت الاختصاص المكاني للدائرة التابع لها مقام المنفذ عليه أو محل سكنه أو المحل المعين لتنفيذ الموجب، فإن جميع هذه الحالات غير متوافرة في القضية الراهنة.

وحيث انه يقتضي البحث في هذه المرحلة في مدى انعقاد اختصاص رئيس دائرة تنفيذ بعبدا المكاني للسير بالمعاملة التنفيذية موضوع المشكلة الراهنة.

وحيث ان الاختصاص المكاني لرئيس دائرة التنفيذ في اطار تنفيذ الاسناد والتعهدات الخطية هو اختصاص مكاني عادي يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفته.

في هذا المعنى:

– الدكتور ادوار عيد، المرجع المذكور اعلاه، الجزء ٢٠، رقم ١٩٤ ص ١٩ – ٢٠ ورقم ١٩٥ ص ٢٣ – ٢٤.

– الرئيسان سرياني وغانم، المرجع المذكور اعلاه، شرح المادة ٨٣٠، ص ٨٨ رقم ١٦ و١٧.

وحيث ان قواعد الاختصاص المكاني غير الالزامي تندرج بحسب تكييفها القانوني الصحيح ضمن فئة القواعد الاجرائية التي تعطى للفرقاء على سبيل المنحة Règles prérogatives بحيث ان تطبيقها من قبل القاضي في اطار دوره حيال عناصر النزاع الواقعية والقانونية يتوقف على تمسك الخصوم بها.

En ce sens:

"Il convient de ne pas confondre le jeu des normes, dites supplétives c'est à dire des règles de droit qui s'appliquent faute d'avoir été exclues par les parties avec ce que l'on peut appeler les prérogatives, c'est à dire les règles de droit qui

n'entrainent au jeu que sur l'initiative du plaideur. (Exception de procédure, fin de non recevoir, mais aussi nullité relative).

En ce qui concerne ces dernières, le juge ne peut bien entendu, les mettre spontanément en œuvre, puisqu'une condition d'application, à savoir la manifestation de la volonté de l'intéressé, fait défaut; ce qui fait ne peut, par exemple, tenir compte d'office ni de l'incompétence relative, ni de la prescription".

(Henry Motuloky; la cause de la demande dans la délimitation de l'office du juge; Dalloz 1964; Ecrits études et notes de procécure civile; p. 120 n° 25, note 83 et p: 108 n° 10, note 28)

وحيث ان تمسك الخصم صاحب المصلحة بالمكان المتفق عليه بحسب العقد شريعة المتعاقدين، ليس من شأنه ان يضفي على طبيعة الاتفاق طابع القاعدة الالزامية الآمرة règles impératives لا سيما تلك المنصوص عليها بموجب أحكام المواد ١٠٧ أ.م.م. وما يليها بل يبقى الدفع المذكور مندرجاً بحسب النظام الاجرائي التقليدي للدفع بعدم الاختصاص المكاني النسبي مع ما يترتب على ذلك من مفاعيل قانونية بما فيها عدم جواز اثارته عفواً d'office ووجوب الادلاء به من قبل الفرقاء في بدء المحاكمة وقبل المناقشة في الموضوع والادلاء بدفوع عدم القبول تفعيلاً لاحكام المادة ٥٣ أ.م.م.

En ce même sens:

"Les clauses attributives de compétence supposent une convention préalable entre les parties, qui désigne à l'avance la juridiction compétente en cas de litige ayant trait à la convention… ces clauses ont pour limite générale d'ordre public",

- Droit et pratique de la procédure civile; Dalloz Action 1998 : 193 n° 864 et s.

- Solus et Perrot, Droit judiciaire privé Tome II, p: 269 n° 574 et n° 657.

وحيث انه بالعودة إلى ملف القضية الراهنة يتبين ان البند التاسع من العقد الجاري بين الفريقين والمؤرخ في ٢٠٠٣/٦/٧ قد نص حرفياً على ان "كل خلاف ينشأ بين الفريقين من جراء تفسير هذا العقد أو تنفيذه يحل بواسطة محاكم جبل لبنان المختصة".

وحيث ان اتفاق الفريقين الصريح على ربط اختصاص محاكم جبل لبنان لتنفيذ العقد الجاري بينهما من شأنه تبعاً لتمسك المستشكل بوجهها به، ان يلزم الفرقاء بمضمونه وان ينتج كافة مفاعيله القانونية تجاه الفرقاء وتجاه المحكمة على السواء ولا يجوز التنصل منه من قبل احد المتعاقدين بصورة منفردة.
(الدكتور حلمي الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، الجزء الاول، ٢٠٠٢، ص ٤٣٩ رقم ٥٢١)

En ce même sens:

"Lié par la stipulation qu'il a fait inclure dans le contrat et que l'acquéreur a acceptée, le vendeur est mal fondé à soutenir qu'il conservait la faculté de s'en dégager par sa seule volonté et d'attraire son cocontractant devant les jurdictions d'un autre ressort que celles auxquelles ledit contrat a reconnu compétence, alors même que le tribunal qui aurait été normalement territorialement compétent".

(Cour d'appel de Paris, 8ème chambre, 6 Mars 1965, Gazette du Palais 1966).

وحيث يقتضي معرفة في هذه المرحلة ما اذا كانت رئاسة دائرة التنفيذ في بعبدا هي المختصة مكانياً ام لا.

وحيث ان دوائر تنفيذ جبل لبنان تتوزع بحسب الاختصاص المكاني بين رئيس دائرة تنفيذ بعبدا، جديدة، جونية، جبيل، عاليه، دير القمر، بعقلين، شحيم والدامور.

وحيث يستنتج من البند المذكور ان الفريقين اتفقا بما معناه على اخراج سائر الخيارات الممنوحة لهما قانوناً لربط الاختصاص المكاني لا سيما محكمة ودائرة تنفيذ بيروت حيث محل اقامة المنفذ عليه الرئيسي وحصرا خياراتهما فقط باحدى محاكم جبل لبنان المختصة.

وحيث يقتضي تبعاً لسياق التعليل المدرج اعلاه تحديد ما اذا كانت دائرة تنفيذ بعبدا هي المختصة مكانياً من ضمن الدوائر المذكورة آنفاً لتنفيذ العقد موضوع المعاملة التنفيذية.

وحيث يتبين من مجمل عناصر الملف الواقعية ان مركز الشركة المنفذ عليها الرئيسي كائن في بيروت

وكذلك المطعم موضوع عقد الايجار كائن في بحمدون وان موضوع موجب المنفذ انطلاقاً من السند التنفيذي المتمثل بعقد الايجار يندرج ضمن الموجبات النقدية بهدف تحصيل بدلات الايجار جبراً عن طريق التنفيذ الجبري البدلي exécution par équivalent وليس ضمن الموجبات العينية exécution en nature.

وحيث لم ينهض من مجمل ما تقدم وجود أي عنصر ربط اختصاص من شأنه ان يعقد صلاحية رئاسة دائرة تنفيذ بعبدا للمباشرة والسير بالمعاملة التنفيذية موضوع المشكلة الراهنة مما يقتضي معه قبول المشكلة الراهنة وابطال المعاملة التنفيذية برمتها لعدم الاختصاص المكاني.

وحيث انه لم يعد من حاجة لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة أو المخالفة اما لعدم جدواها واما لكونها لقيت رداً ضمنياً في معرض التعليل بما فيها طلب العطل والضرر لعدم وجود ما يبرره.

لذلك،

تقرر:

اولاً: قبول المشكلة التنفيذية شكلاً.

ثانياً: قبولها موضوعاً وابطال المعاملة التنفيذية رقم ٢٠٠٥/٨٨٤ برمتها لعدم الاختصاص المكاني.

ثالثاً: رد سائر الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة.

رابعاً: تضمين الجهة المستشكل بوجهها نفقات المحاكمة كافة.

❖ ❖ ❖

القضاء العدلي الجزائي

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس عفيف شمس الدين والمستشاران محمد مكي والياس خوري

القرار: رقم ٣٦١ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٣

النيابة العامة الاستئنافية / كرمة الدبغي

- استئثار احد الوالدين بأولاده – اخذ الزوجة أولادها من المنزل الزوجي ومغادرة لبنان معهما الى الولايات المتحدة الاميركية – رفض العودة معهما الى لبنان – لا يعتبر خطفاً ولا يشكل جرم المادة ٤٩٥ عقوبات – استئثار احد الوالدين بأولاده لا يشكل جرماً جزائياً – رد التمييز.

ان المقصود من المادة ٤٩٥ عقوبات هو الخطف الذي يحصل من غير الوالدين لان احدهما في حال كان الأولاد يعيشون معه ومع الوالد الآخر واستأثر بهما، فان هذه العملية لا تسمى خطفاً بل الاستقلال بالأولاد دون موافقة الآخر الذي يبقى له مراجعة المراجع المختصة لتحديد من له الحق بالولاية تبعا لسن الولد وللطائفة التي ينتمي اليها.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:
حيث قدم طلب النقض ضمن المهلة القانونية فيقبل شكلاً.

ثانياً – في الأساس:
حيث ادلت طالبة النقض بأنه لا يجوز استبعاد تطبيق النص عن الاب والام أي لا يجوز استبعاد تطبيق نص المادة ٤٩٥ عقوبات.

وحيث ان وقائع الدعوى تتلخص في ان المدعي هنري شاوول ادعى بوجه المميز عليها بأنها، وهي زوجته، اقدمت خلال ليل ٢٠٠٦/٦/٥ على مغادرة لبنان الى الولايات المتحدة آخذة معها ولديها وهما ابنتان قاصرتان وقد رفضت العودة الى لبنان واعادتهما وقد قررت الهيئة الاتهامية في قرارها المطعون فيه بأن الجرم المنصوص عنه في المادة ٤٩٥ عقوبات لا ينطبق في حالة استئثار احد الوالدين بأولاده.

وحيث ان المادة ٤٩٥ من قانون العقوبات تعاقب من خطف او ابعد قاصراً دون الثامنة عشرة من عمره ولو برضاه قصد نزعه عن سلطة من له عليه الولاية او الحراسة...

وحيث ان المقصود من هذه المادة هو الخطف الذي يحصل من غير الوالدين لأن احدهما في حال كان الأولاد يعيشون معه ومع الوالد الآخر واستأثر بهما فان هذه العملية لا تسمى خطفاً بل الاستقلال بالأولاد دون موافقة الآخر الذي يبقى له مراجعة المراجع المختصة لتحديد من له الحق بالولاية تبعاً لسن الولد وللطائفة التي ينتمي اليها ويكون بالتالي ما اخذت به الهيئة الاتهامية وضمن التعليل الذي اعتمدته من ان استئثار احد الوالدين بأولاده لا يشكل جرماً جزائياً يكون واقعاً موقعه فيرد التمييز في الأساس.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاتفاق: قبول طلب النقض شكلاً ورده أساساً وحفظ الرسوم.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس عفيف شمس الدين
والمستشاران محمد مكي والياس الخوري

القرار: رقم ٣٦٤ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٣
كاملة محمود / آدم تاتر

- تمييز – اختلاف في الوصف القانوني للفعل بين القاضي المنفرد ومحكمة الاستئناف – توفر الشرط الخاص المنصوص عنه في المادة ٣٠٢ أ.م.ج – قبول التمييز شكلاً.

-دعوى – تحريكها بناء على ادعاء شخصي – عدم توفر شروط المادة ٤٣١ عقوبات.

-مأجور- قيام المالك بوضع اليد عليه دون الاستحصال على حكم بالاسترداد او اسقاط المستأجر من حق التمديد – استيفاء الحق بالذات – المادة ٤٢٩ عقوبات.

- مخالفة للمستشار محمد مكي.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:
حيث قدم طلب النقض ضمن المهلة القانونية مستوفياً شروطه العامة كما ان اختلافاً في الوصف القانوني للفعل وقع بين القاضي المنفرد ومحكمة الاستئناف مما يجعل الشرط الخاص المنصوص عنه في المادة ٣٠٢ محاكمات جزائية متوفراً، فيقبل الطلب شكلاً.

ثانياً – في الأساس:
ادلت طالبة النقض بأن محكمة الاستئناف خالفت القانون واخطأت في تفسيره مستندة الى ما ورد في المادة ٤٣١ عقوبات فضلاً عن مخالفة المادة ٤٢٩ عقوبات أيضاً.

وحيث ان المادة ٤٣١ عقوبات لا تطبق الا عندما لا يكون في الدعوى مدع شخصي في حين ان الدعوى الحاضرة تحركت بناء على ادعاء شخصي ولا تكون محكمة الاستئناف قد خالفت القانون لهذه الجهة.

وحيث ان وقائع الدعوى المتمثلة بوضع يد المميزة على مأجور تملكه كان مؤجرا من المميز عليه دون ان تستحصل على حكم باسترداده او باسقاط المستأجر من حقه بالتمديد يكون استعادة لعقار تملكه وهو بمثابة استيفاء الحق بالذات وينطبق على نص المادة ٤٢٩ عقوبات وفق ما اخذت به وبررته محكمة الاستئناف فيكون حكمها لهذه الجهة واقعاً موقعه القانوني وواجب التصديق، فيرد التمييز أساساً.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاتفاق: قبول طلب النقض شكلاً ورده أساساً ومصادرة التأمين وتضمين المميزة الرسوم.

❖ ❖ ❖

المخالفة

بقلم المستشار محمد مكي

أخالف رأي الاكثرية في المحكمة وأبدي ما يلي:

في القانون:
حيث أنه، ما يجدر الانتباه له، أن طالبة النقض كاملة محمود محمود أقدمت على الدخول الى المحل المؤجر ووضعت يدها على ملكها كون رقبة العقار تعود لها.

وحيث انه وفي ضوء ما تقدم يستوجب توصيف فعلها وفيما إذا كان يؤلف جرماً جزائياً وخاصة جرم المادة /٤٢٩/ من قانون العقوبات كما جاء في الحكم الاستئنافي المطعون فيه.

وحيث أنه، وعلى فرض، إن الاجارة لا زالت سارية المفعول، تكون طالبة النقض قد نزعت من يد غيرها حق الاجارة العائد لغيرها، والذي يعتبر أحد العناصر المعنوية للمؤسسة، وهذا الفعل، وبحد ذاته، لا يؤلف خصيصاً جرم المادة /٤٢٩/ من قانون العقوبات.

بدليل،

ان طالبة النقض لم تقدم على نزع مال عائد لها وكان موجودا في حيازة غيرها، كما أوجب نص المادة /٤٢٩/ عقوبات المبحوث فيه، حتى أنه وعلى فرض أن حق الأجارة يؤلف مالاً، فهذا الحق لا تملكه المميزة وإنما ملكيته تعود للمميز ضده.

وحيث أنه، ومن وجهة ثانية أن النص القانوني، تكلم عن كلمة نزع، وهذا يعني استعمال القوة والعنف إما ضد المستأجر أم ضد الشيء الذي بحيازته، لدى وضع اليد على المأجور، وهذا الامر لم يحصل، وإن الذي حصل ان المميزة مالكة الرقبة دخلت الى ملكها المؤجر من الغير ووضعت يدها عليه، وهذا الواقع كان منتج الاحداث الأمنية التي عصفت بلبنان، وإن الذي سهّل امر ذلك ترك المميز ضده للمأجور، وهذا الواقع وضعت له تشريعات متعاقبة خاصة به وهي الواجبة التطبيق.

وعليه،

نرى ان النزاع الراهن لا يعدو كونه نزاعاً مدنياً محضاً يستوجب بسطه امام المحكمة المدنية المختصة. مما يستتبع نقض الحكم المطعون فيه لمخالفته القانون والخطأ في تفسيره وتطبيقه.

في ٢٠٠٦/١٢/١٣

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس عفيف شمس الدين والمستشاران محمد مكي والياس خوري

القرار: رقم ٣ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٠

محمد أبو حمدان / الحق العام

- تمييز – صدور قرار عن محكمة الجنايات برد الدفع الشكلي بسبق الملاحقة – عدم دفع التأمين المالي – رد التمييز شكلاً.

ان الاعفاء من التأمين المنصوص عنه في المادة ٣١٩ أ.م.ج. هو محصور بالمحكوم عليه في القضايا الجنائية اي لمن صدر حكم بتجريمه وذلك تسهيلاً له لممارسة حقه بالتمييز، وهذا لا يشمل من صدر قرار برد الدفع الشكلي الذي تقدم به لانه لا يعتبر محكوم عليه جزائيا.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان القرار المطعون فيه صدر عن محكمة الجنايات وقضى برد الدفع الشكلي بسبق الملاحقة المدلى به من قبل المميز امامها.

وحيث من مراجعة الاستحضار التمييزي ومشروحات القلم عن مرفقات هذا الاستحضار لا يتبين ان المميز قد دفع التأمين المالي، البالغ مئتي الف ل.ل. المنصوص على وجوب دفعه تحت طائلة رد التمييز شكلاً، في المادة ٣٢٩ أصول جزائية الامر الذي يؤدي الى رد طلب التمييز شكلاً.

وحيث لا يمكن الاعتقاد بأن ما ورد في المادة ٣١٩ أصول جزائية من ان المحكوم عليه في القضايا الجنائية يعفى من التأمين ذلك ان هذا الاعفاء هو منحة اعطاها المشترع للمحكوم عليه جنائياً اي لمن صدر حكم بتجريمه وذلك تسهيلاً له لممارسة حقه بالتمييز وهذا لا يشمل من صدر قرار برد الدفع الشكلي الذي تقدم به لانه لا يعتبر محكوماً عليه جنائياً.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاتفاق: رد طلب التمييز شكلاً لعدم دفع التأمين المالي وتضمين المميز الرسوم.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة الثالثة

الهيئة الحاكمة: الرئيس عفيف شمس الدين والمستشاران محمد مكي والياس الخوري

القرار: رقم٢٤ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤

لويز الدويهي / زفارط شيرنيان ورفاقها

- تمييز – قرار بت بدفوع شكلية – لا يتطلب لقبول طلب النقض شكلاً اختلافاً في الوصف القانوني للفعل.

- مرور زمن – عدم البت به من قبل الهيئة الاتهامية – لا يمكن لمحكمة النقض ان تبت بمرور الزمن المدلى به امامها للمرة الاولى – المادة ٣٠٦أ.م.ج.

يجب ان يكون قد صدر قرار بتّ بمرور الزمن حتى يتسنى لمحكمة التمييز البت به.

- دفع شكلي – سبق ملاحقة – عدم بت الهيئة الاتهامية بأساس النزاع – عدم تحقق شروط الجرائم يتعلق بأساس النزاع – لا ينصب على ما تضمنه قرار الهيئة الاتهامية – رد السبب التمييزي.

- سبق ملاحقة – احتيال ومراباة واكراه – دعويان امام قاضي التحقيق – توفر سبق الملاحقة – فسخ قرار الهيئة الاتهامية بالنسبة لجرم الاحتيال.

- مخالفة للمستشار محمد مكي.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:
حيث قدم طلب النقض ضمن المهلة القانونية مستوفيا شروطه العامة، وموضوعه يتعلق بقرار بت بدفوع شكلية التي لا يتطلب القانون لقبول طلب النقض فيها شكلاً اختلافاً في الوصف القانوني للفعل، فيقبل الطلب شكلاً.

ثانياً – في الأساس:
ادلت طالبة النقض بعدة اسباب تناقشها المحكمة تباعاً:

السبب الأول – سقوط الجرم المدعى به بمرور الزمن:
حيث انه من العودة الى قرار الهيئة الاتهامية لا يتبين انه تضمن بتاً بمرور الزمن ولا يمكن لهذه المحكمة ان تبت بمرور الزمن المدلى به امامها للمرة الاولى وذلك لان المادة ٣٠٦ اصول جزائية تضمنت ما يفيد انه يجب ان يكون قد صدر قرار بتّ بمرور الزمن حتى يتسنى لمحكمة التمييز البت به، الامر الذي يجعل هذا السبب مردوداً.

في السبب الثاني والثالث:
حيث ان السبب الثاني يتضمن رد الدعوى شكلاً لعدم وجود اكراه، والسبب الثالث يتضمن طلب رد الدعوى لعدم وجود احتيال ومراباة:

وحيث ان قرار الهيئة المطعون به يتعلق بدفع شكلي موضوعه سبق الملاحقة وهو لم يبت بأساس النزاع وبالتالي فإن ما تدلي به المميزة لعدم تحقق شروط الجرائم يتعلق بأساس النزاع ولا ينصب على ما تضمنه قرار الهيئة، فيرد هذان السببان.

وحيث ان الدفوع الشكلية التي بتّ فيها قرار الهيئة الاتهامية تتعلق بسبق الملاحقة وقد خلصت الهيئة الى القول بعدم توفر شرط سبق الملاحقة بالنسبة لجرائم الاحتيال والمراباة والاكراه.

وحيث من مراجعة الدعوى التي كانت عالقة امام قاضي التحقيق (بستاني) يتعلق موضوعها بجرائم:

الضغط والتزوير واستعمال المزور والاحتيال والمراباة واساءة الامانة في حين ان الدعوى المقامة امام قاضي التحقيق الآخر (صقر صقر) تتعلق فقط بالتزوير واستعمال المزور والاحتيال واساءة الامانة.

وحيث من مقارنة موضوعي الدعويين يتبين ان سبق الملاحقة لا يتوفر بالنسبة لجرمي الضغط والاكراه والمراباة المدعى بهما في حين ان جرم الاحتيال التي اعتبرته الهيئة الاتهامية جديداً هو ليس بالجديد اذ سبق وادعي به امام القاضي صقر الامر الذي يقضي بفسخ قرار الهيئة لهذه الجهة وحصر متابعة الملاحقة بجرمي الضغط والاكراه والمراباة.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاتفاق:

أولاً: قبل طلب النقض شكلاً.

ثانياً: فسخ القرار المطعون فيه لجهة قوله بأن جرم الاحتيال لم تسبق ملاحقته واعتبار شرط سبق الملاحقة متوفراً بالنسبة الى هذا الجرم وبالتالي وقف الملاحقة بشأنه.

ثالثاً: اعتبار جرمي الضغط والاكراه والمراباة غير ملاحق بهما سابقاً واحالة الاوراق الى حضرة قاضي التحقيق الاول في جبل لبنان لمتابعة التحقيق في هذين الفعلين وفق الاصول.

رابعاً: رد باقي ما ادلي به من اسباب.

خامساً: تضمين الطرفين مناصفةً الرسوم ومصادرة نصف التأمين.

❖ ❖ ❖

المخالفة

بقلم المستشار محمد مكي

أخالف رأي الاكثرية في المحكمة في ضوء ما يلي:

حيث انه، وما يجدر قوله في البدء، ومن ناحية المبدأ العام، ان القاضي الجزائي يبسط سلطانه على الدعوى المباشرة المحركة لدعوى الحق العام بصورة عينية وموضوعية ولا يقتصر في تحقيقاته وبحثه على التوصيف الذي ذكره المدعي في دعواه.

وعليه؛

يوجد فرق بين الواقعة الجرمية والتوصيف الجرمي العائد لها.

وحيث انه واستناداً للمبدأ المشار اليه اعلاه يتوجب على القاضي ان يتحرى عن اية جريمة قد تستخلص من الواقعات التي استظهرها المدعي في دعواه.

وحيث انه وفي اطار القضية الراهنة نجد ان قاضي التحقيق في جبل لبنان (الاستاذ صقر صقر) قرر بتاريخ ٢٠٠٥/٣/١٤ رفض السير في الدعوى لعدم توافر العناصر الجزائية في الافعال المدعى بها ضد المدعى عليه وبالتالي حفظ حق الجهة المدعية بمراجعة القضاء المدني اذا شاءت.

وحيث انه، وبعد صدور القرار المحكى عنه اعلاه قدمت الجهة المدعية نفسها دعوى مباشرة ثانية بتاريخ ٢٠٠٥/٧/١٤ ضد نفس المدعى عليه ارتكزت فيها على نفس الواقعات مع احداث بعض التغيير في الصياغة واسبغت على هذه الواقعات الاوصاف الجرمية ذاتها اضافة الى وصفي الضغط والاكراه والمرابات.

وحيث انه، وفي ضوء ما تقدم بيانه، نرى عدم اعطاء المدعي نفسه، الحق بأن يقدم دعوى جزائية ثانية عن ذات الواقعات الجرمية ضد نفس المدعى عليه حتى وفي حالة اسباغ التوصيف الجرمي الجديد على هذه الواقعات او ذكر جريمة جديدة كان قد اغفل ذكرها في الدعوى الاولى، وفي الرأي المخالف قد نصل الى نتيجة غير منطقية وهي:

"اعطاء حق الادعاء مثنى وثلاث ورباع... الخ طالما ان المدعي، وفي كل دعوى، يضفي وصفاً جرمياً جديداً لذات الفعل الجرمي او اضافة جرم جديد، وهذا ما لا نرى له المسوغ الشرعي والقانون، وكذلك عملاً بمبدأ عدم السماح للمدعي بتوزيع الجرائم التي يدعي ارتكابها بحقه من نفس المدعى عليه على عدة دعاوى متتابعة.

وحيث انه واستناداً لما تم شرحه وتوضيحه اعلاه، نرى نقض القرار المطعون فيه وبالتالي اعتبار مبدأ القضية المحكوم فيها محققاً في اطار الدعوى الراهنة لوجود قرار سابق ونهائي نظر بنفس الافعال الجرمية، وليس مبدأ سبق الملاحقة كما ورد في قرار قاضي التحقيق، كون ان المبدأ الاخير يتوفر بوجود ملاحقتين، وفي نفس الوقت عالقتين امام القضاء الجزائي لنفس الافعال الجرمية، اما المبدأ الذي ذكر أولاً فيتحقق لدى صدور قرار نهائي عن القضاء المذكور وبعد ذلك الادعاء للمرة الثانية بنفس الافعال الجرمية.

في ٢٠٠٧/١/٢٤

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس رالف الرياشي والمستشاران غسان فواز وبركان سعد

القرار: رقم ٢٨٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٤

محمد مرقباوي / هنيدة صلوج

- إعادة محاكمة – شروطها – تتعلق بالدعوى العامة بصورة مباشرة – عدم جواز الطعن عن طريق اعادة المحاكمة بالأحكام أو القرارات الجزائية غير القاضية بالتجريم او بالادانة – رد استئناف النيابة العامة لافتقاره الى الوضوح لجهة المطالب والاسباب القانونية – البحث في استئناف المدعية الشخصية – تزوير واستعمال مزور – عدم انزال عقوبة في ضوء رد استئناف النيابة العامة – الفصل في الدعوى المدنية والحكم بتعويض – قرار لا يقبل الطعن به عن طريق اعادة المحاكمة – رد طلب اعادة المحاكمة في الشكل.

لا يجوز الطعن عن طريق اعادة المحاكمة بالاحكام والقرارات الجزائية الفاصلة حصراً بالدعوى المدنية دون الدعوى العامة، حتى في الحالة التي تكون فيها هذه الاحكام او القرارات قد تطرقت الى الفعل الجرمي واستثبات عناصره ونسبته الى المحكوم عليه توصلاً للفصل بالدعوى المدنية اذ ان في هذه الحالة يكون البحث مجرد وسيلة للبت بالدعوى المدنية والحقوق الشخصية.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان اعادة المحاكمة هي طريق من طرق المراجعة الاستثنائية التي يمكن ان يقدم طلبها للطعن بالاحكام والقرارات الجزائية وقد اقتضتها قواعد العدالة ومبادئ الإنصاف؛

وحيث أن قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٠٠١/٣٢٨ ينص على الأحكام القانونية التي ترعى إعادة المحاكمة وأفرد لها فصلاً خاصاً يشتمل على المواد ٣٢٨ حتى ٣٣٤ منه، وقد صدر القانون رقم /٧١١/ تاريخ ٢٠٠٥/١٢/٩ ليلغي نص كل من المادتين ٣٢٨ و٣٢٩ من القانون رقم ٢٠٠١/٣٢٨ ويستبدلهما بنصين جديدين؛

وحيث أنه يستفاد من مجمل السياق العام للاحكام القانونية المومى اليها ان اعادة المحاكمة تتعلق بالدعوى العامة بصورة مباشرة، وان طلبها يرمي الى تقويض المفاعيل القانونية التي ترتبت بحق المحكوم عليه والناتجة عن البت بالدعوى العامة لجهة القضاء بتجريمه أو بإدانته وإنزال العقاب به الامر الذي يبنى عليه عدم جواز الطعن عن طريق إعادة المحاكمة بالاحكام أو القرارات الجزائية غير القاضية بالتجريم أو بالادانة وإنزال العقاب في الحالة التي لا تكون فيها تلك الاحكام والقرارات قد فصلت بالدعوى العامة وأعطتها بالنتيجة المفاعيل القانونية الجزائية اللازمة واقتصر بحثها بالدعوى المدنية والفصل فيها؛

وحيث ان هذه الوجهة القانونية مؤيدة بماهية الاحكام والقرارات الجزائية التي يجوز قانوناً طلب إعادة المحاكمة بشأنها، وبما يمكن ان يترتب على قبول طلب إعادة المحاكمة من نتائج قانونية ترتبط بصورة وثيقة ومباشرة بالدعوى العامة على نحو ما نصت عليه الاحكام القانونية المرعية بهذا الصدد؛

وبالفعل؛

فمن ناحية أولى، فقد نصت المادة ٣٢٨ الجديدة من القانون رقم ٢٠٠٥/٧١١ على ما يلي:

"يجوز طلب إعادة المحاكمة، في القضايا الجنائية والجنحية، أيا كانت المحكمة التي حكمت بها والعقوبة التي قضت بها، وذلك في الحالات الآتية:

"أن سقوط العقوبة المحكوم بها لمرور الزمن لا يحول دون سماع طلب إعادة المحاكمة"؛

وحيث إنه يستفاد صراحة مما ورد في متن نص المادة ٣٢٨ المذكورة بشأن العقوبة أن الاحكام والقرارات المعنية هي القرارات والاحكام الجزائية القاضية بالتجريم أو بالادانة إذ لا يمكن القضاء بالعقوبة خارج إطار التجريم والإدانة؛ مما يفضي الى استبعاد جواز الطعن عن طريق إعادة المحاكمة بالاحكام والقرارات الجزائية الفاصلة حصراً بالدعوى المدنية دون الدعوى العامة؛ وهذا الإتجاه مؤيد بدوره بمآل الحالات التي تفضي في حال تحققها الى قبول طلب إعادة المحاكمة،

وحيث أنه ومن ناحية ثانية فأن قبول طلب إعادة المحاكمة يمكن عند الاقتضاء أن يؤول الى إحدى النتائج القانونية اللازمة والتي لحظتها النصوص القانونية المرعية ومنها نص المادة ٣٣١ والمادة ٣٣٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٠٠١/٣٢٨؛ ومن بين تلك النتائج القانونية إعلان براءة المحكوم عليه أو زوال الصفة الجرمية عن الفعل المحكوم به وإبطال التعقبات بحقه أو اعفاء المحكوم عليه من العقاب؛ وبالتالي فإن النتائج القانونية المومى اليها تدل بصورة واضحة وجلية على ان الاحكام والقرارات الجزائية المقصودة بطلب إعادة المحاكمة هي تلك الفاصلة بالدعوى العامة والقاضية تبعاً لذلك بالتجريم أو بالإدانة، دون الاحكام والقرارات المقتصر بحثها على الدعوى المدنية دون الدعوى العامة؛

وحيث أنه تأسيساً على ما تقدم فأن الأحكام والقرارات الجزائية الفاصلة تحديداً بالدعوى المدنية دون الدعوى العامة لا يجوز الطعن بها عن طريق إعادة المحاكمة حتى في الحالة التي تكون فيها هذه الأحكام والقرارات قد تطرقت الى الفعل الجرمي واستثبات عناصره ونسبته الى المحكوم عليه توصلاً للفصل بالدعوى المدنية، إذ أنه في الحالة المبحوثة يكون البحث مجرد وسيلة للبت بالدعوى المدنية والحقوق الشخصية طالما ان الحكم بالتعويض يقتضي ان يبنى على تحقق الضرر بجهة الادعاء الشخصي، وهذا الضرر ينبغي ان يكون متأتياً عن جرم جزائي ثابت ومسند الى المحكوم عليه؛

وحيث انه من العودة الى مراجعة الطعن الحاضرة وإلى مندرجات القرار الاستئنافي موضوع طلب إعادة المحاكمة، يتبين ان محكمة الاستئناف التي أصدرته قد وضعت يدها على الدعوى بنتيجة الاستئناف المقدم من كل من النيابة العامة الاستئنافية في الشمال والمدعية الشخصية- المستدعى ضدها- وذلك طعناً بما كان

القاضي المنفرد الجزائي في طرابلس قد أصدره من حكم إبتدائي قضى بإعلان براءة المستدعي وفيفيان منسى من جنحتي التزوير واستعمال المزور مع العلم بالامر؛

وحيث ان القرار الاستئنافي موضوع الطلب الحاضر، وفي سياق بحثه في مدى توافر الشروط الشكلية لقبول كل من الاستئنافين، اعتبر أن إستئناف النيابة العامة يفتقر الى الوضوح لجهة المطالب ولجهة الاسباب القانونية، وخلص الى وجوب رده شكلاً لعدم قانونيته وقرر ذلك في متن البند الاول من فقرته الحكمية؛ وبالمقابل اعتبر ان استئناف المدعية الشخصية مستوف لشروطه الشكلية، ثم انتقل في البحث أساساً الى استئناف هذه الأخيرة؛ وقد خلص في حيثياته القانونية بعد عرض الوقائع والادلة الى اعتبار فعل فيفيان منسى مؤلفاً لجنحة التزوير المنصوص عليها في المادة ٤٧١ عقوبات، والى اعتبار فعل المستدعي محمد مرقباوي منطبقاً على جنحة استعمال المزور مع العلم بالامر المنصوص عليها في المادتين ٤٧١/٤٥٤ عقوبات؛ وقد أورد القرار بعد ذلك الحيثية القانونية التي جاء فيها انه يقتضي فسخ الحكم الابتدائي دون إنزال أي عقوبة في ضوء رد إستئناف النيابة العامة؛ لينتقل القرار بعد ذلك الى الفصل بالدعوى المدنية وإقرار التعويض للمدعية الشخصية المستأنفة؛

وحيث انه على ضوء ما تقدم فأن القرار الاستئنافي اقتصر على البت بالدعوى المدنية دون الدعوى العامة باعتبار ان رد إستئناف النيابة العامة في الشكل يحول دون إمكانية الفصل بالدعوى العامة وذلك تطبيقاً للمفعول الناشر للاستئناف؛ وبالتالي فان تعرض القرار المذكور للوقائع الجرمية واعطائها التكييف القانوني بعد استثبات تلك الوقائع والتحقق من توافر عناصر الجرم ونسبته الى المستدعي، فإن كل ذلك لم يكن سوى وسيلة قانونية للبت بالدعوى المدنية على وجه الحصر؛ وهذا الامر مؤيد بعدم إنزال اي عقوبة بالمستدعي أو بالمحكوم عليها الأخرى؛

وحيث ان ما أورده القرار الاستئنافي في متن فقرته الحكمية من عبارة تتضمن إدانة المستدعي لا يغير من الوجهة القانونية المبينة أعلاه، وهذه العبارة تبقى دون أي أثر قانوني فلا يترتب عليها اي نتيجة سلبية على المدعى عليه من الوجهة الجزائية لا سيما لجهة السجل العدلي وهي نافلة طالما أن الفصل اقتصر على الدعوى المدنية؛

وحيث انه والحالة ما تقدم فأن القرار الاستئنافي موضوع طلب إعادة المحاكمة يكون من قبيل القرارات الجزائية التي لا يجوز الطعن بها عن طريق إعادة المحاكمة بالاستناد الى العلل والاسباب التي سبق بيانها، ويقتضي تبعاً لذلك رد طلب إعادة المحاكمة في الشكل؛

لذلك،

تقرر بالاجماع:

أولاً: رد طلب إعادة المحاكمة في الشكل؛

ثانياً: مصادرة التأمين المسدد من المستدعي؛

ثالثاً: تضمين المستدعي محمد توفيق مرقباوي النفقات القانونية كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس رالف الرياشي والمستشاران غسان فواز وبركان سعد

القرار: رقم ٢٨٦ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٩

غازي بنجك وبشور بشور / غسان شغري ورفاقه

- افلاس احتيالي – شروطه – دين تجاري - مسألة ثبوته واستحقاقه هي واقعة مادية يعود امر تقدير مدى تحققها الى محكمة الأساس دون رقابة عليها من قبل محكمة التمييز.

- وسائل اثبات – اعتراف – دليل – يبقى خاضعاً لتقييم محكمة الأساس – الاعتراف باخفاء الدفاتر التجارية لا يكفي بحد ذاته لاكتمال عناصر جرم المادة ٨٥٩ عقوبات طالما ان حالة الافلاس غير متحققة - رد السبب التمييزي.

ان الاعتراف ببعض الوقائع لا يؤول حتماً وبالضرورة الى النتيجة المتمثلة بتوافر عناصر الجرم

في الحالة التي يكون فيه اكتمال العناصر مستلزماً تحقق عناصر أخرى او شروط تبقى من الوجهة القانونية لازمة لقيام الجرم.

- حقوق الدفاع – ليس من شأنها تقويض حق رئاسة محكمة الجنايات في ادارة الجلسات – عدم المساس بحقوق الدفاع او الاخلال بها – رد السبب التمييزي.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان استدعاء التمييز يستجمع سائر الشروط الشكلية فيقتضي قبوله في الشكل؛

ثانياً – في الأساس:

١ – عن السبب الاول:

حيث ان الجهة المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه مخالفته أحكام المادة ٦٨٩ عقوبات والخطأ في تفسيرها؛ وهي تدلي بأنه من الثابت ان المستدعي غازي بنجك سلم المستدعى ضدهم مبلغ /٥٠،٠٠٠/ د.أ. بموجب خمسة ايصالات صادرة وموقعة منهم وهم يقرون بذلك، وانهم رفضوا إعادة المبلغ رغم الانذار، وقد سبق للمستدعى ضدهما ان ادينا بجرم تزوير براءة الذمة؛ كما أن المستدعي الآخر بشور بشور سلمهم بدوره مبلغ /٩٠٠٠/د.أ. وتمنعوا عن دفعه له رغم إنذارهم؛ وأضافت الجهة المستدعية بأن المستدعى ضدهم توقفوا عن دفع ديونهم التجارية رغم ثبوت هذه الديون المستحقة الاداء وغير المنازع بشأنها، ولم يبين المستدعى ضدهم كيفية خسارة هذه المبالغ وتاريخها والعمليات التي قاموا بها، وان تذرعهم بوجود نزاع بشأن الاموال المسلمة اليهم، وتبني محكمة الجنايات في قرارها موضوع الطعن لهذا الزعم هو أمر مغاير للقانون وللواقع، ومن شأنه ان يفرغ نص المادة ٦٨٩ عقوبات من مضمونها؛ كما تدلي الجهة المستدعية بأن المستدعى ضدهم أقدموا أيضاً على إخفاء بل إتلاف دفاترهم التجارية، وبأن جناية الإفلاس الاحتيالي تقوم إما بإخفاء الدفاتر او بالاختلاس، وبأن التوقف عن الدفع او الانقطاع عنه هو العجز أو عدم الرغبة في الدفع؛

وحيث ان المادة ٦٨٩ من قانون العقوبات تنص على انه يعتبر مفلساً محتالاً ويعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة حتى سبع سنوات كل تاجر مفلس أخفى دفاتره أو أختلس او بدد قسماً من ماله او اعترف مواضعة بديون غير متوجبة عليه سواء في دفاتره او صكوك رسمية او عادية او بموازنته؛

وحيث ان جناية الافلاس الاحتيالي المنصوص عليها في المادة المذكورة تستوجب لاجل قيامها توافر شروط حالة الإفلاس لدى التاجر، وهذه الحالة تتحقق لدى توقف التاجر عن دفع وإيفاء ديونه التجارية؛ والتوقف عن الدفع ولئن كان لا يعتبر من عناصر جناية الافلاس الاحتيالي إلا انه يبقى شرطاً أساسياً يقتضي توافره لقيام الجرم الجزائي؛

وحيث ان الدين التجاري موضوع التوقف عن الدفع الآيل الى تحقق الإفلاس يقتضي ان يكون ثابتاً وأكيداً ومستحق الأداء أي غير منازع في صحته وفي ثبوته واستحقاقه؛ وان مسألة ثبوت الدين التجاري واستحقاقه هي واقعة مادية يعود امر تقدير مدى تحققها الى محكمة الأساس دونما رقابة عليها بهذا الصدد من قبل محكمة التمييز؛

وحيث انه من العودة الى مندرجات القرار المطعون فيه يتبين بعد عرضه لوقائع الدعوى ايراده الحيثيات القانونية التي تضمنت بيان الشروط التي يجب توافرها في الدين التجاري وفقاً لما جرى تحديده أعلاه، ثم أورد الحيثية الآتية:

" وحيث انه من الثابت في الملف ان المدعين قد اودعوا اموالهم في الشركة المتهمة وقاموا بأعمال المضاربة في البورصة وان ديونهم التي يطالبون بها منازع فيها من قبل المتهمين، وعليه فان عدم ايفاء هذه الديون من قبل المتهمين لا يجعلهما بحالة توقف عن الدفع وهما بالتالي غير مفلسين؛"

وقد أضاف القرار معللاً بأن اخفاء المتهمين لدفاترهما التجارية لا يشكل جناية الافلاس الاحتيالي طالما انهما غيرمفلسين؛ ليخلص القرار على ضوء ما ورد من تعليل مبين اعلاه الى تقرير كف التعقبات بحق المتهمين المستدعي ضدهم لعدم توافر عناصر هذه الجناية؛

وحيث ان القرار موضوع الطعن، وبما لمحكمة الجنايات من حق تقدير مدى ثبوت واقعة كون الدين التجاري ثابت وأكيد ومستحق الاداء بوصفها واقعة مادية، قد استثبت وجود منازعة حول هذه المسائل ورتب على هذا الواقع النتائج القانونية اللازمة والتي جاءت متوافقة مع أحكام المادة ٦٨٩ عقوبات ومع مقتضيات تفسيرها، فلا يؤخذ على القرار بعد ذلك مخالفة هذه المادة او الخطأ في تفسيرها على نحو ما تتذرع به الجهة المستدعية في إطار السبب المعروض؛

وحيث ان السبب الاول يكون مستوجب الرد؛

٢- عن السبب الثاني:

حيث ان الجهة المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه النقص في التعليل والتناقض بين تعليله الناقص والفقرة الحكمية؛ وهي تدلي في هذا الاطار ان المستدعى ضدهما غسان وبسام شغري لم يبرزا أي مستند خطي يثبت قيامهما بأي عملية بورصة لمصلحة المستدعيين، ولم يبيّنا كيفية وتاريخ خسارة تلك المبالغ؛ وتضيف الجهة المستدعية مدلية أن حقوقها ثابتة بموجب ايصالات خطية ومستحقة الاداء، ولا صحة لمزاعم المستدعى ضدهم بأن تلك الحقوق موضوع منازعة بين الفريقين؛ وانه رغم ثبوت عمليات الايداع لأموال المستدعيين لدى المستدعى ضدهم، فإن القرار المطعون فيه قضى بكف التعقبات عنهم بعد ان تبنى مزاعمهم لجهة وجود منازعة بشأن تلك الاموال دون اي دليل وبالتالي دون أي تعليل؛

وحيث ان مضمون ما تثيره الجهة المستدعية في سياق السبب المدلى به لا يأتلف مع العنوان المعطى له من قبلها، بل يتعلق بمسألة ثبوت واقعة وجود النزاع حول صحة الدين التجاري وثبوته ومدى استحقاقه وترتيب النتائج القانونية على ذلك؛ وهذه المسألة تخضع لتقدير محكمة الأساس باعتبارها واقعة مادية دون ان يكون لمحكمة التمييز اي رقابة عليها بهذا الصدد طالما ليس في الامر اي تشويه لهذه الواقعة او لسواها من الوقائع؛ وعلى كل فإن ما اعتمده القرار من تعليل جاء كافياً لتبرير النتيجة القانونية التي خلص اليها كما جاء ايضاً منسجماً مع ما قضى به القرار موضوع الطعن في متن فقرته الحكمية؛

وحيث ان السبب المدلى به يكون مستوجب الرد؛

٣- عن السبب الثالث:

حيث ان الجهة المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه تشويهه للوقائع ولمضمون المستندات؛ وهي تدلي بأنها اودعت لدى المستدعى ضدهم مبلغ /٥٩،٠٠٠/د.أ. ولم يبرزوا اي مستند خطي يثبت إعادتهم لهذا المبلغ الى الجهة المستدعية، كما لم يبرزوا اي دليل جدي على وجود نزاع قضائي بشأن هذا المبلغ، وانما على العكس من ذلك فقد أقدموا على تزوير براءة ذمة زعموا انها موقعة من المستدعي غازي بنجك؛ وان القرار موضوع الطعن بما ذهب اليه من اعتبار وجود نزاع قضائي بشأن الاموال يكون قد شوه الوقائع ومضمون المستندات- أي الايصالات- ويقتضي نقضه لهذا السبب؛

وحيث ان ما تنسبه الجهة المدعية- المستدعية- الى القرار المطعون فيه في سياق مضمون السبب المعروض لا يؤلف تشويهاً للوقائع او للمضمون الواضح للمستندات المبرزة في ملف الدعوى وفقاً للمفهوم القانوني الصحيح لسبب النقض المذكور، بل يدخل في إطار مناقشة محكمة الأساس لحقها في استثبات الوقائع وتقديرها وتقييم الادلة على توافر عناصر الجرم، ومثل هذا الحق في التقدير والتقييم غير خاضع لرقابة محكمة التمييز؛

وحيث ان السبب المدلى به مستوجب الرد؛

٤- عن السبب الرابع:

حيث أن الجهة المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه مخالفة قواعد الإثبات إذ أن المستدعى ضدهما بسام وغسان شغري اعترفا بانهما اقدما على إتلاف الدفاتر التجارية وعلى اتلاف برنامج الكومبيوتر الذي يتضمن اسماء المودعين وقيمة المبالغ المودعة وتاريخ الايداع وان هذه الاعمال والتصرفات تشكل الجريمة المنصوص عليها في المادة ٦٨٩ عقوبات؛ وان محكمة الجنايات مصدرة القرار موضوع الطعن، ومن خلال قضائها بكف التعقبات بحق المستدعى ضدهم رغم إقرارهم الصريح المبين أعلاه ورغم إنذارهم أصولاً، تكون قد ارتكبت مخالفة جوهرية لقواعد الاثبات؛

وحيث انه من المقرر في المبادئ القانونية ان الاعتراف من حيث اعتماده كدليل يبقى خاضعاً لتقييم محكمة الأساس شأنه في ذلك شأن سائر الادلة الاخرى المستقاة من اوراق الدعوى الجزائية؛

وحيث ان الاعتراف ببعض الوقائع لا يؤول حتماً وبالضرورة الى النتيجة المتمثلة بتوافر عناصر الجرم في الحالة التي يكون فيها اكتمال العناصر مستلزماً تحقق عناصر أخرى أو شروط تبقى من الوجهة القانونية لازمة لقيام الجرم؛

وحيث انه من العودة الى الحيثيات القانونية للقرار المطعون فيه يتبيّن تضمنه للتعليل الذي يفيد بأن قيام المستدعى ضدهما بسام وغسان شغري بإخفاء دفاترهما التجارية لا يشكل جناية الافلاس الاحتيالي طالما انهما غير مفلسين؛ وكان القرار قد اعتبر في ما سبق من تعليل قانوني أن شروط الدين التجاري لتحقق واقعة التوقف عن الدفع وبالتالي لاعتبار المتهمين مفلسين هي غير متوافرة؛

وحيث ان الاعتراف بإخفاء الدفاتر التجارية لا يكفي بحد ذاته لاكتمال عناصر جرم المادة ٦٨٩ عقوبات

طالما ان حالة الافلاس هي غير متحققة على نحو ما استثبته القرار موضوع الطعن، وبالتالي فإن القرار المذكور لا يكون في ما ذهب اليه من تعليل ومن نتيجة قانونية قد خالف قواعد الاثبات للجهة المتذرع بها من المستدعيين؛

وحيث ان السبب الرابع المدلى به يكون مستوجب الرد؛

٥- عن السبب الخامس:

حيث ان الجهة المستدعية تدلي تحت هذا السبب الاخير بمخالفة مبدأ شفهية المحاكمة بسبب عدم إبلاغها الاوراق والمستندات والدفاتر المبرزة من المستدعى ضدهم والمضمومة الى ملف الدعوى، وايضاً بسبب الاخلال بحقوق الدفاع الممنوحة للمستدعي غازي بنجك، وهي توضح في هذا الإطار ان الجهة المستدعى ضدها، وعلى نحو ما هو ثابت في محضر ضبط المحاكمة، قد أبرزت أثناء المحاكمة عدة مذكرات وكل مذكرة مرفقة بعدة مستندات، ولم يتبين من المحضر المذكور ان الجهة المستدعية قد أبلغت تلك المذكرات والمستندات، واضافت الجهة المستدعية بأن محكمة الجنايات قررت بتاريخ ٢٠٠٥/١/١٣ رفع الجلسة ولم تسمح للمستدعي غازي بنجك بالدفاع عن حقوقه وطلبت منه عدم متابعة سماعه لعلة استفاضته في الجواب وبلوغ الساعة الخامسة والنصف؛

وحيث انه من العودة الى محضر ضبط المحاكمة الجنائية لا يتبين ورود اي مذكرة من قبل فريقي النزاع خارج إطار جلسات المحاكمة العلنية التي عقدت؛ وان مذكرة وحيدة قدمها كل من الفريقين وردت خلال جلسة المحاكمة التي عقدت بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٣ حيث جاء في الصفحة /١٤/ من المحضر المذكور ان وكيل المستدعيين المحامي ع. ب. ابرز مذكرة ضمت الى الملف، وان وكيل الدفاع عن المتهمين المحامي ع. د. أبرز بدوره مذكرة ضمت ايضاً الى الملف؛ كل ذلك إضافة الى المذكرتين المقدمتين في ختام المحاكمة بمثابة دفاع شفهي بعد المرافعة؛

وحيث انه يستفاد مما تقدم ان المذكرتين المشار اليهما والمبرزتين في جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢٣ والمذكرتين المبرزتين في جلسة المحاكمة الختامية تاريخ ٢٠٠٥/٣/٣١ قد وضعت مع المستندات المرفقة بها قيد المناقشة العلنية الشفهية، بدليل تقديمهما بحضور فرقاء الدعوى دون ان يدلي اي فريق بوجوب إبلاغه أياً من المذكرات او يعترض على تقديمها؛ الامر الذي يفيد عن إطلاع الفريقين والوكلاء على مضمون المذكرات والمستندات المرفقة بها، فلا يسع الجهة المستدعية بعد ذلك التذرع بمخالفة مبدأ شفهية المحاكمة من خلال عدم إبلاغها لما ذكر من مذكرات ومستندات؛

وحيث انه بالنسبة للشق الآخر من السبب المدلى به والمتعلق بحرمان المستدعي غازي بنجك من الدفاع عن حقوقه، فأنه من العودة الى محضر ضبط المحاكمة الجنائية يتبين ان محكمة الجنايات قد باشرت في جلسة ٢٠٠٥/١/١٣ بالاستماع تباعاً الى كل من المدعين خليل نجدي وأكرم زلزلي وبشور بشور وجمال ابو العينين؛ وانه لدى شروعها بالاستماع أخيراً الى المدعي غازي بنجك وسؤاله عن سبب تأخره في إقامة دعوى الاحتيال على المتهم، اجاب المدعي المذكور بأنه لم يتأخر في إقامة الدعوى من وجهة نظره، ثم استفاض في الجواب؛ وقد ورد في المحضر لهذه الجهة ما حرفيته:

"ولما استفاض المدعي في الجواب بشكل يخرج عن الموضوع، ولما كانت الساعة قد جاوزت الخامسة والنصف مساء، تقرر المحكمة صرف النظر عن متابعة سماع المدعي وتكليف المحامي ع. ب. تقديم مذكرة تتضمن كل ما يريد المدعي بنجك ان يدلي به لاثبات حقه في هذه الدعوى، وارجاء الجلسة إفساحاً في المجال للمحامي ع. ب. لطرح الاسئلة على المتهمين الى يوم ٢٠٠٥/٢/٣؛"

وانه في جلسة ٢٠٠٥/٢/٣ طرح المحامي ع. ب. بواسطة رئاسة محكمة الجنايات العديد من الاسئلة على المتهمين وذلك بصورة مسهبة، ثم ترافع في الجلسة الختامية اللاحقة وتقدم بمذكرة بمثابة دفاع شفهي؛

وحيث ان حقوق الدفاع ليس من شأنها تقويض حق رئاسة محكمة الجنايات في إدارة جلسات المحاكمة وفقاً لمتطلبات ومقتضيات حسن سير إجراءات المحاكمة لا سيما في الحالة التي لا تكون فيها إجراءات المحاكمة المعتمدة قد أدت الى المساس بتلك الحقوق؛

وحيث ان الاجراء الذي اعتمدته رئاسة محكمة الجنايات، وعلى ضوء واقع خروج المستدعي غازي بنجك عن الموضوع، لا يشكل إخلالاً بحقوق الدفاع المقررة له خاصة بعد ان افسحت المجال امام وكيله لطرح الاسئلة على المتهمين ولتقديم مذكرة بمطالب جهة الادعاء الشخصي؛ فلا يؤخذ على محكمة الجنايات وعلى الاجراء الذي اعتمدته اي اخلال بحقوق الدفاع للجهة المتذرع بها في إطار السبب المعروض؛

وحيث ان السبب الأخير المدلى به يكون بالاستناد الى ما تقدم مستوجب الرد؛

لذلك،

تقرر بالاجماع:

أولاً: قبول إستدعاء التمييز في الشكل؛

ثانياً: رد الاستدعاء في الأساس وإبرام القرار المطعون فيه؛

ثالثاً: تضمين المستدعيين النفقات القانونية كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس رالف الرياشي والمستشاران غسان فواز ومالك صعيبي

القرار: رقم ٤ تاريخ ٢٠٠٧/١/١١

شركة هولسيم (لبنان) ش.م.ل. / الحق العام

- استئناف النيابة العامة للحكم الابتدائي – طلب فسخ الحكم الابتدائي لمخالفته احكام المادة ٧٧٠ عقوبات – عدم خلو استئنافها من اسبابه – رد السبب التمييزي – مسؤولية الشخص المعنوي – ترتيب مسؤولية عليه دون وجود ادعاء على الشخص الطبيعي العامل لديه – عدم وجود قاعدة قانونية اجرائية تشترط لصحة الادعاء على الشخص المعنوي وجود ادعاء خاص بحق اي من الاشخاص المحددين في المادة ٢١٠ عقوبات – المادة ٢١٠ عقوبات – شروط ترتب المسؤولية الجزائية على الشخص المعنوي- ثبوت ان يكون الجرم المحقق لهذه المسؤولية هو نتيجة عمل احد الاشخاص الطبيعيين المحددين في المادة ٢١٠ عقوبات الذين يمثلون الشخص المعنوي – مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية هي مسؤولية شخصية به وليست مسؤولية جزائية عن فعل الغير- عدم تحديد القرار الاستئنافي الشخص الطبيعي الممثل للشركة الذي اقترف جرم المادة ٧٧٠ عقوبات – عدم اظهار القرار عناصر المادة ٢١٠ عقوبات – مخالفة القانون – نقض.

ان تحقق مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية يشترط تحديد الشخص الطبيعي وما قام به من عمل وطبيعة هذا العمل والطبيعة القانونية التي تربط هذا الشخص الطبيعي بالشخص المعنوي وذلك توصلاً لبيان مدى اكتمال العناصر المحددة في المادة ٢١٠ عقوبات والتي على أساسها تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهي مسؤولية شخصية به وليست مسؤولية جزائية عن فعل الغير.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان الاستدعاء ورد مستوفياً شروطه الشكلية العامة وشرطه الشكلي الخاص المتعلق بالاختلاف في الوصف القانوني بين قضاة الدرجة الاولى والثانية فيقبل شكلاً؛

ثانياً – في الأساس:

١ – عن السبب الاول المتعلق بالقرار التمهيدي.

حيث ان المستدعية تأخذ على القرار التمهيدي الصادرعن محكمة الاستئناف مخالفته للقانون لرده ما أثير لجهة خلو استئناف النيابة العامة من الاسباب التي يستند اليها.

وحيث ان ما تنص عليه المادة ٢١٧ محاكمات جزائية من وجوب تضمين الاستئناف الاسباب المبني عليها ينطبق على جميع الفرقاء في الدعوى ومنهم النيابة العامة.

وحيث ان الحكم الابتدائي وبعد ان استعرض الوقائع المدعى بموجبها خلص الى اعتبارها غير مؤلفة لمخالفة تستدعي الادانة فانتهى الى كف التعقبات بحق المدعى عليها لانتفاء الجرم الجزائي.

وحيث ان النيابة العامة استأنفت هذا الحكم مدلية بوجوب فسخه وادانة الجهة المدعى عليها بجرم المادة ٧٧٠ عقوبات؛

وحيث ان ما تضمنه استئناف النيابة العامة لهذه الجهة يفيد عن سببه ومفاده مخالفة الحكم الابتدائي لاحكام المادة ٧٧٠ عقوبات باعتبار ان الوقائع المدلى بها ومنها ما استعرضه هذا الحكم تنطبق على احكام هذه المادة مما يجعل عدم تطبيقها مخالفة تستدعي فسخه والقضاء بالادانة؛

وحيث ان ما جاء في استئناف النيابة العامة على هذا النحو من شأنه ان ينشر الدعوى العامة برمتها أمام

محكمة الاستئناف تحققاً من مدى توافر جرم المادة ٧٧٠ المذكورة بحق الجهة المدعى عليها على ضوء الوقائع المدلى بها.

وحيث انه لا ينسب في هذه الحالة للنيابة العامة خلو استئنافها من اسبابه؛

وحيث ان القرار المطعون فيه برده لما أشير لجهة استئناف النيابة العامة لا يكون مخالفاً للقانون بما انتهى اليه من نتيجة مع وجوب احلال التعليل المبين اعلاه مكان التعليل المعتمد بموجبه لهذه المسألة؛

وحيث ان السبب المدلى به يستوجب الرد؛

٢- عن السبب الثاني:

حيث ان المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه مخالفته للمادة ٢١٠ عقوبات اذ انتهى الى ترتيب مسؤوليتها كشخص معنوي دون وجود ادعاء على الشخص الطبيعي العامل لديها، في حين ان مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية لا تستقيم الا اذا ارتكب الجرم بواسطة احد الاشخاص الطبيعيين ممن يمثلها والمحددين في المادة ٢١٠ المذكورة.

وحيث ان ما تثيره المستدعية يتناول من وجهة اولى قاعدة اجرائية لتحديد ما اذا كان تحريك دعوى الحق العام بحق الشخص المعنوي هو مشروط بوجوب تحريكها ايضاً بوجه الشخص الطبيعي من الاشخاص المحددين في المادة ٢١٠ عقوبات، وهو يتناول من وجهة ثانية قاعدة موضوعية تهدف الى تحديد عناصر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وفقاً لما هو مقرر في المادة ٢١٠ المذكورة.

وحيث انه ليس من قاعدة قانونية اجرائية تشترط لصحة الادعاء على الشخص المعنوي وجود ادعاء خاص بحق اي من الاشخاص المحددين في المادة ٢١٠ عقوبات علماً ان مثل هذه القاعدة الاجرائية لا يمكن الاستدلال عليها من احكام هذه المادة باعتبارها تقر قاعدة موضوعية وليس قاعدة اجرائية، كل ذلك دون ان يكون من شأن تحقق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ان يحجبها عن الاشخاص المحددين في المادة ٢١٠ اذا توافرت شروط هذه المسؤولية بحقهم والعكس يبقى ايضاً صحيحاً؛

ولكن،

حيث ان المادة ٢١٠ عقوبات بكونها قاعدة تتعلق بالموضوع تحدد الشروط الواجب توافرها لترتيب المسؤولية الجزائية على الشخص المعنوي ومن هذه الشروط ثبوت ان يكون الجرم المحقق لهذه المسؤولية هو نتيجة عمل احد الاشخاص الطبيعيين المعددين في المادة ٢١٠ الذين من شأنهم تمثيل هذا الشخص المعنوي وبالتالي فان تحقق هذه المسؤولية يشترط تحديد الشخص الطبيعي وما قام به من عمل وطبيعة هذا العمل والطبيعة القانونية التي تربط هذا الشخص الطبيعي بالشخص المعنوي وذلك توصلاً لبيان مدى اكتمال العناصر المحددة في المادة ٢١٠ عقوبات والتي على أساسها تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهي مسؤولية شخصية به وليست مسؤولية جزائية عن فعل الغير.

وحيث ان القرار الاستئنافي المطعون فيه اذ انتهى الى ادانة شركة هولسيم ش.م.ل. بالجنحة المنصوص عليها في المادة ٧٧٠ من قانون العقوبات لم يحدد الشخص الطبيعي الممثل للشركة والذي اقدم على اقتراف الجرم بإسمها أو بإحدى وسائلها فلا يكون القرار قد اظهر جميع عناصر المادة ٢١٠ عقوبات المرتبة للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، مخالفاً بذلك القانون مما يجعله مستوجباً النقض؛

وحيث انه لم يعد على ضوء هذه النتيجة ما يبرر التطرق الى اسباب النقض الاخرى المدلى بها.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

أولاً: قبول الاستدعاء في الشكل.

ثانياً: وفي الأساس:

١- رد السبب الاول المدلى به المتناول للقرار التمهيدي المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١/٣١ عن محكمة الاستئناف وابرام القرار التمهيدي المذكور.

٢- قبول استدعاء التمييز في شقه المتعلق بالقرار النهائي رقم ٣٢٣ الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٣٠ المطعون فيه ونقض هذا القرار ورؤية الدعوى مجدداً وفقاً للاصول.

ثالثاً: اعادة التأمين التمييزي.

رابعاً: وقف تنفيذ القرار الاستئنافي المنقوض واسترداد خلاصته.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس رالف الرياشي
والمستشاران غسان فواز ومالك صعيبي

القرار: رقم ١٠ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٦
سعيد الحسنية/ الحق العام

- قرار صادر عن قاضي التحقيق العسكري – الطعن به تمييزاً – قبول استدعاء التمييز شكلاً والنظر في موضوعه وفقاً للاصول المتبعة لدى الهيئة الاتهامية في القضاء العدلي – المادة ٨٧ من القانون ٦٨/٢٤.

- قدح وذم بالجيش – تحقير المؤسسة العسكرية – صحافي – ادعاؤه بمعلومات كاذبة حصلت خلال خدمته العسكرية – نشرها في مقال في جريدة كويتية.

- دفع شكلي – اختصاص – رد الدفع من قبل قاضي التحقيق العسكري.

- صحافي – المادة ٢٨ من قانون المطبوعات – جرائم المطبوعات من اختصاص المحاكم المنصوص عليها في المادة ٦٧ من قانون المطبوعات – اختصاص محكمة الاستئناف لدى القضاء العدلي يشمل كافة جرائم المطبوعات – جريمة مرتكبة عبر النشر بواسطة صحيفة اعلامية كويتية – عدم اختصاص القضاء العسكري للنظر بها – فسخ القرار المطعون فيه.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان الاستدعاء مقدم ضمن المهلة القانونية، وهو يستجمع سائر الشروط الشكلية، فيقتضي قبوله شكلاً والنظر في موضوعه وفقاً للاصول المتبعة لدى الهيئة الاتهامية في القضاء العدلي تطبيقاً لاحكام المادة ٨٧ من القانون رقم ٦٨/٢٤؛

ثانياً – في الأساس:

حيث انه بموجب ورقة طلب رقم ٢٠٠٦/٩٢٠ تاريخ ٢٠٠٦/١/٢٦ ادعى مفوض الحكومة المعاون لدى المحكمة العسكرية على المجند السابق في الجيش سعيد محمود الحسنية وكل من يظهره التحقيق بمقتضى المواد ١٥٧ قضاء عسكري و٢٩٧ و٣١٧ و٣٨٦ و٣٨٨ عقوبات بعد ان نسب اليه اقدامه، خارج الاراضي اللبنانية، وبتاريخ لم يمر عليه الزمن على تحقير المؤسسة العسكرية والقدح والذم بالجيش عبر الادلاء بمعلومات كاذبة ادعى حصولها خلال خدمته العسكرية في قيادة الجيش – مديرية التوجيه، وقد تم الادعاء استناداً الى كتاب قيادة الجيش رقم ١١٩٩/ع د/ق ع تاريخ ٢٠٠٦/١/١٨ الموجه الى النيابة العامة العسكرية بواسطة وزير الدفاع الوطني، والذي يتضمن بأن صحيفة السياسة الكويتية نشرت في عددها الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٢٢ مقالاً تحت عنوان "المجند اللبناني السابق يتطهر بالاعتراف"تضمن رسالة موجهة من قبل الصحافي سعيد الحسنية تتعلق بمعلومات ومهمات كلف بها خلال وجوده في الجيش اللبناني – مديرية التوجيه، اثناء تأديته خدمة العلم ومنها ادعاؤه بتوقع حصول انفجار اودى بحياة نائب ووزير سابق.

وحيث انه بعد احالة الدعوى الى قاضي التحقيق العسكري، تقدم المدعى عليه سعيد الحسنية، بواسطة وكيله، بدفع شكلي طلب فيه اعتبار القضاء العسكري غير مختص للنظر بالدعوى الحاضرة كونها تخضع لاحكام قانون المطبوعات وبالتالي يعود امر النظر فيها الى محكمة المطبوعات، وانه بنتيجة الادلاء بهذا الدفع طلب مفوض الحكومة رده، كما ان القرار الصادر عن قاضي التحقيق العسكري انتهى الى رد هذا الدفع ايضاً باعتبار ان ورقة الطلب تتضمن ادعاء بجرائم معاقب عليها في قانون العقوبات وقانون القضاء العسكري.

وحيث ان المستدعي سعيد الحسنية يدلي في استدعائه التمييزي بأنه صحافي ومارس هذه المهنة في عدد من الصحف اللبنانية والاجنبية وان ما نسب اليه من جرائم تتعلق بمضمون ما ورد في المقال الصحفي المنشور في جريدة السياسة الكويتية يعود اختصاص النظر فيها الى محكمة الاستئناف لدى القضاء العدلي، كونها من جرائم المطبوعات، طالباً اعلان عدم اختصاص القضاء العسكري للنظر في الدعوى الحاضرة.

وحيث ان المادة ٢٨ من قانون المطبوعات الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١٠٤ تنص على ان محكمة الاستئناف تنظر بالدرجة الاولى في جميع

القضايا المتعلقة بجرائم المطبوعات، وتخضع احكامها للمراجعة امام محكمة التمييز بصفتها مرجعاً استئنافياً.

وحيث ان القانون رقم ٧١/٢ الصادر بتاريخ ١٩٧١/١/٢٢ ينص في مادته الوحيدة على ان جرائم المطبوعات بما فيها تلك المنصوص عليها في المادة ١٥٧ من قانون القضاء العسكري، تكون من اختصاص المحاكم المنصوص عليها في المادة ٦٧ من القانون الصادر بتاريخ ١٩٦٢/٩/١٤ (قانون المطبوعات).

وحيث ان اختصاص محكمة الاستئناف لدى القضاء العدلي يشمل كافة جرائم المطبوعات اياً كان الوصف الجرمي للافعال المدعى بموجبها.

وحيث ان ما اسند الى المدعى عليه المستدعي من افعال جرمية بموجب ورقة الطلب المنوه عنها اعلاه، على فرض ثبوتها، تكون قد ارتكبت عبر النشر بواسطة صحيفة اعلامية كويتية، وتندرج بالتالي في اطار جرائم المطبوعات التي يعود اختصاص النظر فيها الى محكمة الاستئناف لدى القضاء العدلي، مما يستتبع اعلان عدم اختصاص القضاء العسكري للنظر بها ومتابعتها.

وحيث ان القرار المطعون فيه يكون تبعاً لما تقدم مستوجباً الفسخ.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

أولاً: قبول الاستدعاء في الشكل.

ثانياً: قبول الاستدعاء في الأساس، وفسخ القرار المطعون فيه، ورؤية الدعوى انتقالاً، والتقرير مجدداً باعلان عدم اختصاص القضاء العسكري للنظر بالدعوى الحاضرة لتعلقها بقضايا المطبوعات.

ثالثاً: احالة الاوراق الى مفوض الحكومة لدى المحكمة العسكرية لاجراء المقتضى القانوني.

رابعاً: اعادة التأمين التمييزي للمستدعي سعيد الحسنية، وحفظ النفقات القانونية عن المراجعة الحاضرة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس رالف الرياشي والمستشاران غسان فواز ومالك صعيبي

القرار: رقم ١٤ تاريخ ٢٠٠٧/١/١٨

TANGUT SIMEGN TESHUME/ مارسال عيسى الخوري

- تمييز- اختلاف في الوصف القانوني للفعل بين قضاة الدرجتين الاولى والثانية – قبول استدعاء التمييز في الشكل.

- عقد استخدام – ليس من عقود الامانة المحددة في المادة ٦٧٠ عقوبات – ترتب مبالغ مالية للمدعية تمثل اجوراً شهرية – امتناع المدعى عليها عن تسديدها لها – امر لا يتوافق مع المفهوم القانوني لعقد الوديعة – اخلال بموجبات مدنية – منازعة مدنية – عدم توافر عناصر جريمة اساءة الامانة – رد التمييز.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان الاستدعاء وارد ضمن المهلة القانونية، وهو يستجمع سائر الشروط الشكلية العامة، علماً بأن المستدعية قد ارفقت باستدعائها افادة صادرة عن كاريتاس لبنان مركز الاجانب تفيد عن عسرها تبريراً لعدم دفع رسم التأمين التمييزي.

وحيث ان الشرط الشكلي الخاص المنصوص عليه في المادة ٣٠٢ اصول محاكمات جزائية والمتمثل بالاختلاف في الوصف القانوني للفعل بين قضاة الدرجتين الاولى والثانية، متحقق ايضاً في المراجعة الحاضرة اذ ان الحكم الابتدائي المشار اليه اعلاه قد وصف فعل المدعى عليها – المستدعى ضدها – بوصف المادة ٦٧٠ عقوبات وقضى بادانتها بمقتضاها، في حين ان القرار الاستئنافي المطعون فيه اعتبر بأن فعل المدعى عليها لا يؤلف جرماً جزائياً لأن النزاع

يتسم بالطابع المدني، وانتهى الى ابطال التعقبات بحق المدعى عليها.

وحيث ان الاستدعاء يستجمع كافة الشروط الشكلية، فيكون بالتالي مقبولاً في الشكل.

ثانياً – في الأساس:

أ- عن السبب الاول:

حيث ان المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون، والخطأ في تفسير وتطبيق المادتين ٦٧٠ و٦٧١ عقوبات والمادة ٦٩٥ م.ع. وذلك باعتباره للعقد عقد عمل وليس عقد وديعة، اذ ان العلاقة التعاقدية مع المستدعى ضدها هي في الأساس علاقة استخدام تخضع لقانون الموجبات والعقود، الا ان ايداع مبالغ من المال لدى المستدعى ضدها هو عمل وعقد مستقل عن عقد الاستخدام ويعتبر عقد وديعة حكمية مؤقتة يؤدي اختلاسها الى توافر جرم اساءة الامانة.

وحيث انه يتبين من الوقائع التي استعرضها القرار المطعون فيه والحكم الابتدائي الصادر عن القاضي المنفرد الجزائي في الكورة، بأن المدعية كانت تعمل لدى المدعى عليها كخادمة في المنزل، وقد استحق على المدعى عليها مبلغ /٣٨٠٠/دولار اميركي للمدعية كبدلات اجور شهرية عن عملها لديها، دون ان تبادر الى دفعه الى هذه الاخيرة بالرغم من المطالبات المتكررة لها بذلك، مما استوجبها الى توجيه انذار لها تطالبها فيه بتسديد اجورها، وقد تبلغت المدعى عليها هذا الانذار وظلت ممتنعة عن تسديد هذا المبلغ لها، الامر الذي دفعها الى تقديم الادعاء المباشر امام القاضي المنفرد الجزائي في الكورة ضد المدعى عليها والذي نسبت فيه اليها اقدامها على اساءة الامانة بالمبلغ المشار اليه.

وحيث ان جرم اساءة الامانة المنصوص عليه في المادتين ٦٧٠ و٦٧١ عقوبات لا تتحقق شروطه الا اذا كان تسليم المال قد تم لعمل معين، او تم بموجب احد عقود الامانة المحددة في المادة ٦٧٠ من هذا القانون وهي الوديعة والوكالة والاجارة والعارية والرهن والمقاولة والنقل.

وحيث ان عقد الوديعة على ما عرّفه قانون الموجبات والعقود، هو عقد يتم بمقتضاه تسليم المودع للوديع شيئاً منقولاً يلتزم بحفظه ورده.

وحيث ان علاقة المدعية بالمدعى عليها كان يحكمها عقد استخدام لقاء راتب شهري تدفعه الثانية للاولى، وهو ليس من عقود الامانة التي حددتها المادة ٦٧٠ عقوبات، وقد نشأ عن هذا العقد ترتب مبالغ مالية تمثل اجوراً شهرية للمدعية امتنعت المدعى عليها عن تسديدها لها، وهو الامر الذي لا يتوافق مع المفهوم القانوني لعقد الوديعة، انما يشكل اخلالاً بموجبات مدنية ويؤلف موضوعاً لمنازعة مدنية، ولا مجال في هذا الاطار لتوسل احكام المادة ٦٩٥ موجبات وعقود المتعلقة بالتسليم الحكمي كونه يقتضي تحولاً بطبيعة الحيازة من كاملة الى ناقصة بسبب تبدل طبيعة العلاقة التعاقدية، الامر غير المتحقق في هذه الحالة، وبالتالي لا تكون عناصر جريمة اساءة الامانة متوافرة في الحالة الراهنة.

وحيث ان القرار المطعون فيه، باعتباره ان كتم اجور الخادم لا يؤلف جرماً جزائياً وبأن عقد العمل ليس من عقود الائتمان المحددة في المادتين ٦٧٠ و٦٧١ عقوبات لكون النزاع بين الطرفين له طابع مدني، انما يكون القرار بذلك قد احسن في تطبيق القانون، فلا يمكن ان يؤخذ عليه مخالفته للقانون في هذه الحالة.

وحيث ان السبب يكون مستوجباً الرد.

ب- عن السبب الثاني:

حيث ان المستدعية تأخذ على القرار المطعون فيه النقص في التعليل والخطأ في وصف الاعمال القانونية والوقائع وتشويهها، اذ انتهى الى فسخ الحكم الابتدائي والخلوص الى النتيجة دون تعليل وافٍ يبين فيه بصورة واضحة الاسباب والعلل التي اعتمدها، وهو لم يميز بين عقد الاستخدام وعقد الوديعة ولم يعلل قراره لهذه الجهة، واخطأ في وصف الاعمال القانونية والواقعية وشوهها باعطائها اوصافاً مغايرة لها.

وحيث ان القرار المطعون فيه، اذ انتهى الى النتيجة الآيلة الى ابطال التعقبات بحق المدعى عليها ورد الدعوى المدنية وحفظ حق المدعية بمراجعة المرجع المدني المختص، فقد برر هذه النتيجة في حيثياته "بأنه لم يظهر من تحقيقات الدعوى ومستنداتها ان المستأنفة قد اقدمت قانوناً على ارتكاب الجرم الذي حكم عليها بالاستناد اليه، وبالتالي فان الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون، اذ ان كتم اجور الخادم لا يؤلف جرماً جزائياً، وعقد العمل ليس من عقود الائتمان

المحددة في المـــادتين ٦٧٠ و ٦٧١ ق.ع. ولأن النـــزاع بين الطرفين له طابع مدني".

وحيث ان القرار المذكور، بالتعليل الذي اعتمده لهذه الجهة، يكون قد بيّن بشكل كـــاف العناصـــر الواقعيـــة والقانونية التي استند اليها لتبرير النتيجة التـــي خلـــص اليها، فلا يمكن ان ينسب له النقص في التعليل في هـــذه الحالة.

وحيث ان القرار المطعون فيـــه قـــد اســـتثبت مـــن الوقائع التي اعتمدها وما تـــوافر للمحكمـــة مـــن ادلـــة بشأنها، بأن المدعى عليها قد قامت بكتم اجور الخادمـــة لديها ليبني على هذا الامر بأن العقد الذي كـــان يـــربط المدعية بالمدعى عليها هو من عقـــود العمـــل ولـــيس من عقود الائتمان المنصوص عليها في المـــادتين ٦٧٠ و ٦٧١ عقوبات، مستبعداً بذلك وجـــود اي عقـــد مـــن هذه العقود المحددة في المادتين المذكورتين، ومن بينهـــا عقد الوديعة، وان ما اعتمده القرار المطعون فيـــه مـــن وقائع وادلة على هذا الامر يخـــضع للتقـــدير المطلـــق لمحكمة الاستئناف ولا رقابة عليها لهـــذه الجهـــة مـــن محكمة التمييز، وبالتالي لا تشويه للوقائع او اية مخالفة للقانون يمكن ان تنسب الى القرار المطعون فيـــه لهـــذه الناحية.

وحيث ان السبب، يكون تبعاً لما تقدم، مستوجباً الرد.

لذلك،

تقرر بالاجماع:

أولاً: قبول الاستدعاء في الشكل.

ثانياً: رد الاستدعاء في الأســـاس، وابـــرام القـــرار المطعون فيه.

ثالثاً: تضمين المستدعية النفقات القانونية كافة.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سعيد ميرزا والمستشاران امين بو نصار وفايز مطر

القرار: رقم ٢٠٠ تاريخ ٢٠٠٥/٤/١١

بنك اللاتي/ الحق العام ورفاقه

- دفع شكلي – سبق ادعاء – عدم وجوب توفر الشرط الخـاص المنـصوص عنـه في المـادة ٣٠٢ أ.م.ج. – قبـول التمييز شكلاً.

- سبق ادعاء – حكم مبرم بابطال التعقبات لعدم توافر عناصر الجرم المدعى به – حكم يشكل بجوهره ومضمونه قضية مبرمة مطلقة وشاملة ويسري مفعوله على سائر المدعى عليهم بالاشتراك او التدخل بهذا الجرم – عـدم وجـود اخـتلاف جـدي بـين الوقـائع الماديـة المعروضة في الدعوى الاولى والثانية – دعوى مبنية على استخراج رمول من عقار دون وجه حق والتصرف بها – فعل جديد – عدم تأثيره على الحكم بابطال التعقبات الصادر نتيجة المحاكمة الاولى – لا يجوز استعادة الملاحقة بالفعل ذاته – توفر شروط سبق الادعاء وقوة القضية المحكوم بها – رد استدعاء النقض.

- ان القـرار الاسـتئنافي موضـوع الطعـن المفـضي الى صدور القرار التمييزي الحاضر منشور في الصفحة ٩٤٨ في باب الاجتهاد من هذا العدد.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان القـــرار المطعـــون فيـــه صـــدر بتـــاريخ ٢٠٠٤/١/٢٧ وقد تسجل استدعاء الـــنقض فـــي القلـــم بتـــاريخ ٢٠٠٤/٢/١٠ فيكـــون وارداً ضـــمن المهلـــة القانونية.

وحيث ان الاستدعاء موقع من محام في الاســـتئناف ارفق به صورة طبق الاصل عـــن الوكالـــة وصـــورة

مصدقة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه، وايصالاً بدفع التأمين التمييزي وهو يتضمن الاسباب والمطالب، فيكون مستوفياً لشروطه الشكلية العامة.

وحيث ان الطعن يتناول بالنتيجة مسألة امتناع الادعاء بسبب سبق الادعاء وتوافر شروط قوة القضية المحكوم بها، فيكون طلب النقض جائزاً دون وجوب توافر اي شرط خاص لهذه الجهة، وذلك عملاً بأحكام المادة /٣٠٢/ اصول جزائية.

وحيث ان استدعاء النقض يستجمع سائر شروطه الشكلية فيقتضي قبوله شكلاً سنداً للمادة /٣١٨/ اصول جزائية.

ثانياً – في الأساس:

أ– في الوقائع:

حيث من الرجوع الى اورق الدعوى يتبين ان المميز بنك اللاتي كان قد تقدم بتاريخ ١٩٩٩/٧/٨ بشكوى جزائية امام النيابة العامة الاستئنافية في البقاع بوجه محمد حاطوم وكل من يظهره التحقيق بجرم سرقة رمول من عقارات عائدة له في منطقة الرمتانية العقارية، قضاء زحلة، وبنتيجة التحقيقات الاولية ادعت النيابة العامة الاستئنافية في البقاع امام القاضي المنفرد الجزائي في زحلة بحق كل من محمد حاطوم ويوسف سليمان بجرم الاستيلاء على العقارات سنداً للمادة /٧٣٨/عقوبات ثم تقدم البنك المدعي بادعاء مباشر امام القاضي الجزائي في زحلة بحق سعاده بجاني تبعاً للدعوى العالقة لديه، وبتاريخ ٢٠٠١/١/٢٦ اصدر القاضي المنفرد الحكم في الدعوى وهو يقضي برد الادعاء المباشر المقدم بوجه سعاده بجاني شكلاً لتقديمه خلافاً للاصول، وبابطال التعقبات بحق كل من محمد حاطوم ويوسف سليمان لانتفاء العناصر الجرمية وبحفظ حق المدعي بمراجعة المحكمة المدنية المختصة على أساس ان النزاع بين الفريقين يتصف بالصفة المدنية، وقد انبرم الحكم المذكور لعدم استئنافه من قبل احد من الفرقاء.

وحيث تبين ان المدعي المميز بنك اللاتي عاد فتقدم بتاريخ ٢٠٠١/٦/١٣ بشكوى امام النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان بوجه المدعى عليهم محمد حاطوم وسعاده بجاني ويوسف سليمان مدعياً فيها بأن المدعى عليهما الاول والثاني اقدما عن طريق المناورات الاحتيالية على حمله على تسليمهما وكالتين بصلاحيات محددة بشأن عقارات عائدة له، وانهما اقدما بالاشتراك مع المدعى عليه الثالث على بيع كميات ضخمة من الرمول المستخرجة من هذه العقارات دون ان يكون لهم الصفة او الحق للتصرف بها، وقد احيلت هذه الشكوى من قبل النيابة العامة على القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا مقرونة بالادعاء على هؤلاء بجرمي الاحتيال والتدخل في الاحتيال سنداً لاحكام المادتين /٦٥٥/ و/٦٥٥/٢١٩ من قانون العقوبات.

وقد تقدم المدعى عليهم بدفوع شكلية تتعلق بسبق الادعاء وبتوافر قوة القضية المحكمة فقرر القاضي المنفرد رد هذه الدفوع، ومن ثم وبناء على استئناف هذا القرار اصدرت محكمة الاستئناف في جبل لبنان قرارها المطعون فيه.

ب– في القانون:

حيث ان المدعي المميز بنك اللاتي يدلي في استدعائه باسباب ترتكز على القول بأن شروط سبق الادعاء والقضية المحكوم بها غير متوفرة وان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه بخلاف ذلك ينطوي على مخالفة للقانون وخطأ في تفسير المادتين /٧٣/ اصول جزائية و/١٨٢/ عقوبات.

وحيث يقتضي بادئ ذي بدء القول ان الحكم المبرم القاضي بابطال التعقبات بحق احد او بعض المدعى عليهم بجرم معين، ليس لسبب شخصي، بل لعدم توفر عناصر هذا الجرم، يشكل بجوهره ومضمونه قضية مبرمة مطلقة وشاملة بالنسبة لأي كان، ويسري مفعوله على سائر المدعى عليهم بالاشتراك او التدخل بهذا الجرم.

(يراجع قرار محكمة التمييز الجزائية رقم /٩١/ تاريخ ١٩٦٦/٨/١٥)

وحيث من الواضح ان السبب الحقيقي للدعويين الاولى والثانية المشار اليهما في باب الوقائع، وموضوعهما، هو ذاته اذ لا يوجد اختلاف جدي بين الوقائع المادية المعروضة في كليهما والمبنية على استخراج الرمول من عقارات عائدة للمدعي المميز بنك اللاتي في منطقة الرمتانية العقارية والتصرف بها دون وجه حق.

وحيث يتبين كذلك بوضوح ان المدعي المميز ادعى في دعواه الثانية بأن وكيليه المدعى عليهما محمد حاطوم وسعاده بجاني اقدما على حمله بالمناورات الاحتيالية على تسليمهما وكالتين بشأن هذه العقارات لكي يصل فقط الى الادعاء عليهما وعلى المدعى عليهما

يوسف سليمان وجان القاعي بالافعال السابقة ذاتها وهي استخراج الرمول من عقاراته والتصرف بها دون وجه حق، مما يعني بأن المدعي توسل الافعال المتعلقة بالمناورات الاحتيالية المزعومة كدليل جديد على الجرم الأساسي موضوع الدعوى مع الاشارة الى انه كان قد مضى ما يقارب عشر سنوات على تنظيم الوكالتين قبل ان يتقدم المدعي بدعواه التي يتطرق فيها الى المناورات الاحتيالية المشار اليها.

وحيث طالما انٍ الفعل الجديد المزعوم يشكل في الحقيقة دليلاً جديداً علىٍ وقوع الفعل الجرمي التي تقوم عليه الدعوى أساساً وعلى اسناده الى المدعى عليهم فانه يبقى بدون تأثير على الحكم بابطال التعقبات الصادر بنتيجة المحاكمة الاولى عن القاضي المنفرد الجزائي في زحلة، ولا يجوز معه استعادة الملاحقة ثانية بالفعل ذاته.

وحيث يقتضي على ضوء كل ما تقدم القول بأن شروط سبق الادعاء وقوة القضية المحكوم بها متوافرة في القضية الراهنة، ويقتضي بالتالي رد الاسباب المدلى بها من قبل طالب النقض لعدم صحتها ولعدم قانونيتها.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاتفاق قبول طلب النقض شكلاً ورده أساساً لعدم صحة الاسباب المدلى بها ولعدم قانونيتها، ومصادرة التأمين التمييزي، وتدريك طالب التمييز الرسوم والمصاريف القانونية.

❖ ❖ ❖

محكمة التمييز الجزائية
الغرفة السابعة

الهيئة الحاكمة: الرئيس سمير عاليه والمستشاران فايز مطر ومنيف حنا

القرار: رقم ١٤ تاريخ ٢٠٠٧/١/٢٢

نادي شعيا ونجيب ابو خالد/ لورن تيسن دو كازون ورفاقه

- تمييز – تقدير الادلة - تختص به محكمة الأساس دون رقابة عليها من محكمة التمييز – تقدير الادلة لا علاقة له بالوصف القانوني للفعل – صدور حكم عن المرجع الابتدائي بعدم الادانة لعدم كفاية الادلة – اعتبار القرار الاستئنافي الفعل الجرمي ثابتاً – خلاف بين المرجعين القضائيين لا علاقة له بالوصف القانوني للفعل – عدم توفر الشرط الخاص لقبول النقض – رد طلب النقض في الشكل.

- ان القرار الاستئنافي موضوع الطعن المفضي الى صدور القرار التمييزي الحاضر منشور في الصفحة ٩٥٠ في باب الاجتهاد من هذا العدد.

بناءً عليه،

في الشكل:

حيث ان القرار المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣١، وقدم طلبا النقض في ٢٠٠٦/١١/١٣ وفي ٢٠٠٦/١١/١٥، وهما موقعان من محاميين بالاستئناف ارفق كل منهما بطلبه الوكالة الاصلية، وصورة مصدقة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه وايصالين بدفع التأمين التمييزي ويتضمن كل منهما الاسباب والمطالب فيكونان واردين ضمن المهلة القانونية ومستوفيين لشروطهما الشكلية العامة.

وحيث انه ولجهة الشرط الشكلي الخاص المنصوص عليه في المادة ٣٠٢ أ.م.ج. فإنه يتبين بالرجوع الى الحكمين البدائي والاستئنافي ان القاضي الابتدائي اورد انه "لم يثبت قيام أية علاقة مباشرة بين المدعيين

الشخصيين والمدعى عليهم ايلي جرجس معوض وفادي نجيب ابو طانيوس ونادي يوسف شعيا ونجيب فوزي ابو خالد، وانه في ضوء انكار هؤلاء لما نسب اليهم لجهة الاحتيال من جهة وبالنظر الى انه لم ينهض في الملف اي دليل كاف لاثبات تلك المناورات المنوه بها آنفاً، يكون الجرم المدعى به غير ثابت حصوله من قبلهم مما يقتضي تبرئتهم مما نسب اليهم، لعلة الشك الذي يفسر لمصلحتهم في مثل هذه الحالة".

وحيث ان القرار المطعون فيه اورد بأن "المدعي الذي كان راغباً بشراء تماثيل اثرية اصلية لم يكن ليشتري هذه التماثيل المقلدة بالذات ودفع الاثمان الباهظة ثمناً لها بواسطة المدعى عليه ايلي معوض لولا التدخل معه من المدعى عليه الآخر نادي شعيا وتوسطه في البيع وتأييده له وزيارته مع ايلي معوض الى المدعي في سويسرا الذي لا يعرفه سابقاً، ولم تتعد معرفته به قضية التماثيل المقلدة، المباعة له على انها اثرية اصلية في حين انها ليست كذلك، ذلك ان تدخل الشخص الثالث ولو عن حسن نية فرضاً لتأييد اكاذيب منافية للحقيقة يضفي على هذه الاكاذيب حجة تجعلها مقنعة للمجني عليه ولكل شخص بمثل هذه الظروف، فاذا خُدع بها فهو غير مقصر ولا تبعة تقصير من جانبه، واما متى كان تدخل الشخص الثالث حاصلاً عن علم ونية منه، بمسعى خداع المجني عليه بهذه التماثيل للاستيلاء على امواله كما هي حال المدعى عليهما معوض وشعيا فهو يشكل قرينة كافية على تحقق مناوراتهما الاحتيالية المتساندة، حتى ولو لم يصدر عن المدعى عليهم سوى اكاذيب ايد بها بعضهم بعضاً.

وحيث ان القرار المطعون فيه يضيف "حيث ان اشتراك المدعى عليه الآخر نجيب ابو خالد بتأييد نادي شعيا بعرض هذه التماثيل المقلدة على المدعي على انها اثرية اصلية في حين انها ليست سوى تقليد حديث الصنع للقطع الاثرية المقلدة لا يعقل ان يكون بغير علم منه بحقيقة امرها وبكونها غير اصلية...

وحيث ان محاولات كل من المدعى عليهما نادي شعيا ونجيب ابو خالد التملص من افعاله واقواله التفصيلية حول اشتراكهما بالمناورات على المدعي والتي افضت للاستيلاء على امواله لا تنم سوى عن نيتهما وعلمهما بحقيقة هذه التماثيل المقلدة والتي تضعهما اسوة بالمدعى عليه الاول ايلي معوض تحت قبضه المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات لا بمعنى الادانة وتوقيع العقوبة ضمن الاطار الراهن المحصور الذي اضحت منحصرة ضمنه الدعوى الراهنة ولكن للنظر فقط بالالزامات المدنية...".

وحيث يستنتج مما سبق ان القاضي المنفرد المدني الجزائي في بعبدا قضى بتبرئة المدعى عليهم لعدم الثبوت وان القرار المطعون فيه قضى بالزام المميزين بدفع مبالغ مالية للجهة المدعية، مما يعني ان قضاة الدرجة الثانية اعتبروا ان الادلة متوفرة على ارتكاب المميزين جرم المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات.

وحيث ان تقدير الادلة هو مسألة موضوعية تختص بها محكمة الأساس وحدها دون رقابة عليها لهذه الجهة من محكمة التمييز وبالتالي ووفقاً لما هو مقرر فقهاً واجتهاداً، ان هذه الحالة لا علاقة لها بالوصف القانوني للفعل اذ ان الحكم الابتدائي اقتصر على بحث مدى نسبة الفعل الجرمي الى المدعى عليهم ومنهم طالبا النقض، فنفى هذا الاسناد لعدم كفاية الادلة، في حين اعتبره القرار المطعون فيه ثابتاً، وهذا الخلاف بين قضاة الدرجتين لا علاقة له بالوصف القانوني للفعل.

وحيث ان الشرط الخاص لا يكون بذلك متوافراً بالنسبة لطلبي النقض.

وحيث انه لا يرد على ذلك وفقاً لاقوال المستدعي نجيب ابو خالد من ان طلب نقضه مقبول لأن القرار المطعون فيه خالف بعض فقرات المادة ٢٩٦ أ.م.ج. معطوفة على المادة ٣٠٢ والمادة ٧٣ فقرة ٥ أ.م.ج. لجهة سبق الادعاء والتلازم ولانتفاء صفة الجهة المميز عليها، لعدم تطرقه الى بحث هذه المسائل.

فلجهة سبق الادعاء، وبالرغم من ان المستدعي نجيب ابو خالد لم يثر هذه النقطة استئنافاً، فإن شروطه غير متوفرة في الدعوى الحاضرة، لأن الدعوى التي تحمل رقم اساس ٢٠٠٢/٦٧٢ موضوعها جرم المتاجرة غير المشروعة بالآثار القديمة المنقولة بمقتضى المادة ١٠٩/٩٦ من القرار التشريعي ١٦٦ ل.ر. تاريخ ١٩٣٣/١١/٧، في حين ان الدعوى الحاضرة ترمي الى ملاحقة المستدعي وغيره من المدعى عليهم بجرم المادة ٦٥٥ عقوبات، لذلك لا مجال للقول بوجود سبق الادعاء، بسبب اختلاف الموضوع بين الدعويين.

ولجهة التلازم، فقد سبق للقاضي المنفرد الجزائي في بعبدا ان رد على هذه المسألة وردت ايضاً محكمة استئناف الجنح في جبل لبنان مصدرة القرار المطعون

فيه، لذلك لا مجال ايضاً للقول بأن محكمة استئناف الجنح في جبل لبنان لم تتطرق الى هذه المسألة.

ولجهة انتفاء صفة الادعاء الشخصي فإن ذلك لا يؤلف دفعاً بعدم قبول الدعوى العامة بمفهومه المقصود في المادة ٧٣أ.م.ج، الا في الحالات التي لا تتحرك فيها الدعوى العامة دون الادعاء الشخصي، الامر غير المتحقق بالنسبة لجرم الاحتيال المنصوص عليه في المادة ٦٥٥ عقوبات حيث الدعوى العامة غير مرهونة بالدعوى الشخصية، ويقتضي بحث مسألة توفر الصفة او عدم توفرها في الأساس، الامر غير الجائز في اطار الطلب الحاضر بعد النتيجة التي توصلت اليها المحكمة اعلاه.

وحيث يبنى على ذلك رد طلبي النقض في الشكل لعدم توفر الشرط الشكلي الخاص المنصوص عليه في المادة ٣٠٢ أ.م.ج.

لذلك،

تقرر المحكمة بالاجماع:

أولاً: رد طلبي النقض المقدمين من نادي يوسف شعيا ونجيب او خالد في الشكل، ومصادرة التأمينين التمييزيين المقدمين من كل منهما ايراداً لصالح الخزانة العامة.

ثانياً: تضمين طالبي النقض الرسوم والمصاريف مناصفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف الجزائية في جبل لبنان
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس صلاح مخيبر والمستشاران غسان فواز ووفاء تيماني

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٤/١/٢٧

سعادة بجاني/ بنك اللاتي ش.م.ل.

- دفع شكلي – سبق ادعاء – قوة القضية المحكوم بها – شروط سبق الادعاء – عدم اختلاف جدي بين الوقائع المادية المساقة في الدعوى الاولى وبين العناصر الواقعية المعروضة في الدعوى الثانية – اعتماد المدعي نفس الوقائع وتوخي نفس النتيجة – سرقة رمول وتصرف بأموال دون وجه حق – الادعاء بافعال قديمة في الدعوى الجديدة – خطأ في تفسير القانون وتطبيقه – فسخ الحكم الابتدائي – رد الدعوى لتوافر سبق الادعاء.

ان العبرة للقول بسبق الادعاء هي في وقائع القضية، اي في العناصر الواقعية وليس في الوصف المعطى من اصحاب العلاقة الذين تكون لهم مصلحة في اضافة جرم او شخص من اجل عقد اختصاص محكمة ثانية، لأن الوصف القانوني الحقيقي، العناصر القانونية، هو من اختصاص المحكمة الواضعة يدها على الدعوى التي لها الحق لاعطاء الوقائع المادية الوصف القانوني الصحيح.

- ان القرار التمييزي الصادر بنتيجة الطعن بالقرار الاستئنافي الحاضر منشور في الصفحة ٩٤٤ في باب الاجتهاد من هذا العدد.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئنافين المقدمين من سعادة بجاني ويوسف سليمان قد وردا ضمن المهلة القانونية مستوفيان شروطهما الشكلية، فينبغي قبولهما في الشكل.

ثانياً – في الأساس:

حيث ان المستأنفين المدعى عليهما اصلاً، سعادة بجاني ويوسف سليمان يدفعان بداية واستئنافاً، بوجوب رد الدعوى في الشكل لتوافر سبق الادعاء وقوة القضية المحكوم بها، ويدليان بأن المستأنف عليه، بنك اللاتي ش.م.ل. المدعي اصلاً قد سبق له ان تقدم بشكوى امام النيابة العامة الاستئنافية في زحلة بوجههما بتاريخ ١٩٩٩/٧/٨ بجرمي السرقة والتصرف بمال الغير بدون وجه حق وقد انتهت هذه الدعوى بصدور قرار عن القاضي المنفرد الجزائي في زحلة قضى بابطال التعقبات بحق جوزف سليمان وبرد الادعاء المباشر عن سعاده بجاني شكلاً لوروده خلافاً للاصول وبابطال التعقبات بحق محمد حاطوم وان تلك الدعوى تستند الى ذات الوقائع والافعال التي ترتكز عليها الدعوى الحاضرة المقدمة لدى النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان والتي احيلت على القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا مقرونة بالادعاء على المستأنفين بجرم المادة /٦٥٥/ معطوفة على المادة /٢١٩/ عقوبات.

وحيث من المبادئ القانونية المعروفة، ان سبق الادعاء يكون متحققاً عندما تقام دعويان امام مرجعين كلاهما صالحاً للنظر به، ويكون الفرقاء في كل من الدعويين هم انفسهم ويكون الموضوع والسبب واحداً ويتعين عدم الاختلاف في هذه الاركان والعناصر. وانما من المعلوم ان العبرة للقول بسبق الادعاء هي في وقائع القضية، اي في العناصر الواقعية وليس في الوصف المعطى من اصحاب العلاقة الذين تكون لهم مصلحة في اضافة جرم او شخص من اجل عقد اختصاص محكمة ثانية، لأن الوصف القانوني الحقيقي – العناصر القانونية – هو من اختصاص المحكمة الواضعة يدها على الدعوى التي لها كل الحق لاعطاء الوقائع المادية الوصف القانوني الصحيح.

وحيث من الاطلاع على اوراق الدعوى كافة، يتبين ان المستأنف عليه "بنك اللاتي" – المدعي اصلاً – كان قد تقدم بتاريخ ١٩٩٩/٧/٨ بشكوى جزائية امام النيابة العامة الاستئنافية في البقاع ضد محمد حاطوم وكل من يظهره التحقيق بجرم سرقة رمول من عقارات المصرف في منطقة الرمتانية العقارية وان الشكوى احيلت الى مفرزة زحلة القضائية التي اجرت التحقيقات الاولية بشأنها وبنتيجة هذه التحقيقات احيلت هذه الشكوى على القاضي المنفرد الجزائي في زحلة مقرونة بادعاء من النيابة العامة على كل من محمد سليمان قاسم حاطوم وجوزف جريس سليمان بجرم احتلال العقارات المنصوص عنه في المادة /٧٣٨/ عقوبات، وقد تقدم المستأنف عليه – المدعي بادعاء مباشر امام القاضي المنفرد الجزائي في زحلة بحق المستأنف عليه سعادة بجاني تبعاً للدعوى العالقة لديه، وبتاريخ ٢٠٠١/١/٢٦ صدر الحكم عن القاضي المنفرد قضى برد الادعاء المباشر المقدم بوجه سعاده بجاني وبابطال التعقبات بحق جوزف سليمان ومحمد قاسم حاطوم وبحفظ حق المدعي بنك اللاتي بمراجعة المحكمة المدنية المختصة.

وحيث ان المستأنف عليه المدعي "بنك اللاتي"، عاد فتقدم بتاريخ ٢٠٠١/٦/١٣ بشكوى امام النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان، ضد المدعى عليهم محمد حاطوم وسعاده بجاني وجوزف يونس، ناسباً اليهم فيها جرمي الاحتيال واساءة الامانة وان الدعوى قد احيلت من قبل النيابة العامة على القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا مقرونة بالادعاء على هؤلاء بجرمي الاحتيال والتدخل في الاحتيال سنداً الى احكام المادتين ٦٥٥ و٢١٩/٦٥٥ عقوبات، بعد تصحيح اسم جوزف يونس واعتباره يدعى جوزف سليمان.

وحيث من مقارنة الدعوى التي كانت عالقة امام القاضي المنفرد الجزائي في زحلة التي صدر بنتيجتها الحكم بكف التعقبات بحق المدعى عليهما بالدعوى الحاضرة، ومن دون كثير عناء، لا يتبين وجود اختلاف جدي بين الوقائع المادية المساقة في الدعوى الاولى وبين العناصر الواقعية المعروضة في الدعوى الحاضرة، بل اعتمد المدعي في الدعويين نفس الوقائع وتوخى نفس النتيجة وهي تفريغ عقاراته من ثروتها الطبيعية (سرقة رمول وتصرف باموال دون وجه حق) متوسلاً هذه المرة المناورات الاحتيالية بحق وكيليه لتسليمهما الوكالتين... – لاضفاء السبب الجديد على دعواه الثانية – الامر الذي لا يستقيم قانوناً للادعاء مجدداً وذلك للاسباب التالية:

١- معلوم ان محكمة الجنح تنظر في الدعوى بصورة عينية فتقدر الافعال في ضوء النصوص القانونية المحتملة فترى ايها اكثر انطباقاً على الفعل واذا كانت قد برأت فيكون من المفروض انها استعرضت جميع الاوصاف المحتملة ولم تجد بينها ما يمكن الاخذ به للقول بغير البراءة ويكون حكمها مانعاً من الملاحقة بأي وجه آخر. وفي ضوء هذه المبادئ يجب تفسير نص المادة /١٨٢/ عقوبات.

٢- ان الاختلاف في السبب بين الدعويين من ناحية الافعال، يفترض بالضرورة ظهور فعل جديد لامكانية

الادعاء ثانية، ذلك انه اذا كان الفعل بمثابة دليل جديد على وقوع الفعل الجرمي وعلى اسناده الى المدعى عليه، فإنه يبقى دون تأثير على حكم البراءة الصادر نتيجة المحاكمة الاولى والتي امست مبرمة ولا يجوز معه استعادة الملاحقة ثانية بالفعل ذاته، بوجه من بُرئ منه. اما اذا كانت الافعال الجديدة مؤلفة لجرائم مستقلة عن الجريمة المحكوم بها او غير مرتبطة بها برابطة قانونية او مادية فإن الملاحقة بها تكون جائزة.

واذا كان الوضع الجديد المستحدث ناشئاً عن ظهور نتائج جديدة للفعل الاول او عن تفاقم نتائجه الاصلية، فأن الملاحقة به جائزة في ضوء نتيجته الجديدة اذا كان قد عرض معها بوصف اشد...

وحيث يتبدى بوضوح من الدعوى الحاضرة ان المدعي ادلى بحمله بالمناورات الاحتيالية من قبل وكيليه محمد حاطوم وسعاده بجاني على تسليمهما الوكالتين ليصل الى الادعاء بوجههما وبوجه المدعى عليه المبرّأ جوزف سليمان (يونس) بالافعال القديمة وذاتها وهي سرقة رمول والتصرف من دون وجه قانوني بأموال الغير مما يعني ان المدعي توسل الافعال المادية الجديدة بغض النظر عن صحتها او عدم صحتها، وكالتان منتزعتان بالاحتيال، كدليل جديد على الغصب والسرقة الامر غير الجائز، اضافة الى ان تسليم الوكالة من المصرف تلقائياً وارادياً قد نوقش في الدعوى الاولى.

وحيث انه ينبني على المبادئ المدرجة اعلاه، وفي ضوء الوقائع المادية المبينة في كلا الدعويين، وعلى ما توافر في الملف من ادلة وعناصر تقدير، ان الافعال التي يسوقها المدعي في الدعوى الحاضرة لا تختلف في شيء عما ساقه في الدعوى الاولى، وفي مطلق الاحوال انه توسل افعالاً مادية لاعتمادها ادلة جديدة على وقوع الفعل الجرمي مما يجعل معه سبق الادعاء وقوة القضية المحكوم بها متوافرين في الدعوى الحاضرة.

وحيث انه يقتضي مع توافر دفعي سبق الادعاء وقوة القضية المحكوم بها فسخ الحكم المستأنف لوقوعه في غير محله القانوني وللخطأ في تفسير القانون وتطبيقه ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم مجدداً بالاستناد الى الاسباب المبينة اعلاه وعملاً بالمادة /٧٣/ محاكمات مدنية و/١٨٢/ عقوبات برد الدعوى.

وحيث انه لم يعد بالتالي من ضرورة لاستفاضة في تحقيق او اجراء او بحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة والمخالفة ويقتضي ردها ورد طلب الحكم بالعطل والضرر لانتفاء ما يستوجب ذلك.

لهذه الاسباب،

وبعد الاستماع الى مطالعة ممثل النيابة العامة، تقرر المحكمة بالاجماع:

أولاً – في الشكل:

قبول الاستئنافين المقدمين من سعادة حبيب بجاني ويوسف جرجس سليمان لاستيفائهما الشروط القانونية.

ثانياً – في الأساس:

قبول الاستئنافين وفسخ القرار المستأنف ونشر الدعوى ورؤيتها انتقالاً والحكم مجدداً برد الدعوى لتوافر سبق الادعاء فيما بينها وبين الدعوى المقامة سابقاً لدى النيابة العامة في زحلة والتبرئة بالحكم الصادر عن القاضي المنفرد الجزائي في زحلة بتاريخ ٢٠٠١/١/١٦ ولتوافر قوة القضية المحكوم بها.

ثالثاً: تضمين المستأنف عليه بنك اللاتي الرسوم والنفقات القانونية وعدم الزامه بالعطل والضرر لانتفاء ما يستوجب ذلك ورد سائر الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة.

❖ ❖ ❖

محكمة الاستئناف الجزائية في جبل لبنان
الغرفة السادسة

الهيئة الحاكمة: الرئيس مخيبر والمستشاران وفاء تيماني وشربل الحلو

القرار: رقم ٢٤٤ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣١

لورن تيسن دو كازون ورفيقته/ نادي شعيا ورفاقه

- شراء تماثيل على انها تماثيل اثرية اصلية – اكتشاف انها مزورة – اشتراك في بيع التماثيل وقبض الثمن من عدة اشخاص – المادة ٦٥٥ عقوبات – احتيال – رابطة سببية بين فعل الخداع ونتيجة الخداع – علاقة سببية بين فساد ارادة المجنى عليه وتسليمه المال المستولى عليه – تسليم المال لاحق للمناورات الاحتيالية وتحت تأثير الغلط الذي وقع فيه المجنى عليه – تدخل وتوسط ببيع التماثيل – تدخل لتأييد اكاذيب – خداع المجنى عليه بتلك الاكاذيب – تحقق المناورات الاحتيالية

المتساندة – اشتراك فيها – الزامات مدنية – رد المبالغ المدفوعة ثمناً لتماثيل مزورة.

ان تدخل الشخص الثالث، ولو عن حسن نية، لتأييد اكاذيب منافية للحقيقة يضفي على هذه الاكاذيب حجة تجعلها مقنعة للمجنى عليه ولكل شخص بمثل هذه الظروف، فاذا خُدع بها فهو غير مقصر ولا تبعة تقصيرٍ من جانبه. اما متى كان تدخل الشخص الثالث حاصلاً عن علم ونية منه لخداع المجنى عليه والاستيلاء على امواله، فهو يشكل قرينة كافية على تحقق المناورات الاحتيالية المتساندة حتى ولو لم يصدر عن المدعى عليهم سوى اكاذيب ايّد بها بعضهم بعضاً.

انٍ تدخل عدة اشخاص في الاكاذيب وتأييد بعضهم بعضاً يجعل التأييد تأييداً متبادلاً يؤدي الى اعتبار نشاط كل مدعى عليه في ذاته دسيسة، فيقوم بفعله جرم الاحتيال متى تبين انه بنتيجته تم تسليم المال والاستيلاء عليه.

- ان القرار التمييزي الصادر نتيجة الطعن بالقرار الاستئنافي الحاضر منشور في الصفحة ٩٤٦ في باب الاجتهاد من هذا العدد.

بناءً عليه،

في القانون:

حيث انه يتبين من الوقائع المدرجة اعلاه، ان المدعى عليه ايلي معوض وجد فرصة في رغبة شريكه المدعي لورن تيسن بالاستحصال على تماثيل اثرية اصلية، فرصة للاستيلاء على اموال لورن تيسن، من خلال حمله على شراء خمسة تماثيل اثرية على انها اصلية، في حين انها تقليد حديث الصنع لقطع من الحقبة الرومانية، وبالتالي ليست ذات قيمة ولا تساوي المبالغ الطائلة كأثمان لها.

وقد اتفق ايلي معوض في هذه العملية مع المدعى عليه الآخر نادي شعيا الذي توسط في عمليات شراء هذه التماثيل من المدعى عليه فوزي ابو خالد. وكان يسلمها الى المدعي لورن تيسن بواسطة ايلي معوض الذي كان يدفع عنه ثمنها. ويدلي معوض بأن شعيا كان يحضر مع كل تمثال شهادة التعريف والاصالة العائدة له certificat d'authenticité، فيما ينكر نادي شعيا ان يكون قد سلّم مع هذه التماثيل اية شهادات تعريف، باستثناء اللوحة المدفنية وحدها، التي عرض شهادة التعريف العائدة لها على المدعو لورن من خلال ايلي معوض قبل شرائه لهذه اللوحة.

ويدلي المدعى عليه نجيب ابو خالد انه تاجر اثريات، قصدوه الى منزله وان دوره اقتصر على بيع خمسة تماثيل، اربعة رؤوس ولوحة مدفنية، كان اشتراها مع غيرها من سماسرة لم يعد يذكرهم، وذلك لاعادة بيعها من الغير، مقدماً معها بناء لطلب الشاري شهادة من الخبير المختص الدكتور كوكباني شهادة واحدة بأنها اثرية، في حين ان الدكتور كوكباني ولئن قال في البدء عن هذه التماثيل انها اثرية واصلية، لكنه افاد بأنه لا يتذكر ان يكون قد نظم بشأنها اية شهادات تعريف واصالة، باستثناء اللوحة المدفنية نصف جسم امرأة وحدها، التي نظم بها شهادة تعريف بناء لطلب محرزها في حينه المرحوم الياس سكاف.

وحيث لم يتبين بالنتيجة، لا مصدر هذه التماثيل المقلدة المباعة من قبل المدعى عليهم الى المدعي، ولا مصدر شهادات التعريف والاصالة المبرزة العائدة لها، الجاري التذرع بها والتي تملص منها كل من المدعى عليهم ناسباً اياها الى سواه مع اعترافهم باشتراكهم بهذه البيوعات للتماثيل المقلدة وبقبضهم اثمانها المدفوعة من حساب المدعي وعنه وباسمه، بمبالغ طائلة بلغت /١٧٢,٠٠٠/د.أ.

وحيث ان المادة ٦٥٥ عقوبات تنص على معاقبة: "كلٍ من حمل الغير بالمناورات الاحتيالية على تسليمه مالاً منقولاً او غير منقول او اسناداً واستولى عليها. وتعتبر من المناورات الاحتيالية: ١) الاعمال التي من شأنها ايهام المجنى عليه بوجود مشروع وهمي او تخلق في ذهنه أملاً بربح او تخوفاً من ضرر... ٢) تلفيق اكذوبة يصدقها المجنى عليه نتيجة تأييد شخص ثالث ولو عن حسن نية او نتيجة ظرف مهد له المجرم او ظرف استفاد منه.

وحيث ان الاحتيال هو تغيير الحقيقة بالنسبة لواقعة ما، تغييراً من شأنه ايقاع المجنى عليه المستهدف في غلط يدفعه الى تسليم المال وقيام الجاني بالاستيلاء عليه، اي انها استيلاء على مال مملوك من الغير، بخداعه وحمله على تسليم المال بفعل الوسائل الاحتيالية التي خلقت في ذهن المجنى عليه الغلط المفسد لارادته، فاتجه تحت تأثير هذا الغلط الى التصرف بماله وتسليمه الى الجاني الذي استولى عليه، بمعنى ان تقوم علاقة سببية رابطة بين فعل الخداع ونتيجة الخداع بايقاع المجنى عليه في الغلط، وعلاقة سببية بين فساد ارادة المجنى عليه وتسليمه للمال الذي تم الاستيلاء عليه.

وحيث يجب ان يكون التسليم لاحقاً للمناورات الاحتيالية وتحت تأثير الغلط الذي وقع فيه المجنى عليه

بسبب هذا الغلط بالذات بحيث لم يكن ليقوم بالتسليم لولا هذا الغلط الذي اوقعه فيه الجاني بفعل احدى الوسائل الاحتيالة التي خدعه بها.

وحيث ان المدعي الذي كان راغباً بشراء تماثيل اثرية اصلية لم يكن ليشتري هذه التماثيل المقلدة بالذات ودفع الاثمان الباهظة ثمناً لها بواسطة المدعى عليه ايلي معوض، لولا التدخل معه من المدعى عليه الآخر ايضاً نادي شعيا، وتوسطه في البيع وتأييده له، وزيارته مع ايلي معوض الى المدعي في سويسرا، الذي لا يعرفه سابقاً ولم تتعد معرفته به قضية التماثيل المقلدة المباعة له على انها اثرية اصلية في حين انها ليست كذلك.

ذلك ان تدخل الشخص الثالث، ولو عن حسن نية، فرضاً، لتأييد اكاذيب منافية للحقيقة، يضفي على هذه الاكاذيب حجة تجعلها مقنعة للمجنى عليه ولكل شخص بمثل هذه الظروف، فاذا خدع بها فهو غير مقصر ولا تبعة تقصير من جانبه، واما متى كان تدخل الشخص الثالث حاصلاً عن علم ونية منه بمسعى خداع المجنى عليه بهذه التماثيل للاستيلاء على امواله، كما هي حال المدعى عليهما معوض وشعيا، فهو يشكل قرينة كافية على تحقق مناوراتهما الاحتيالية المتساندة، حتى ولو لم يصدر عن المدعى عليهم سوى اكاذيب ايد بها بعضهم بعضاً، اذ ان التأييد المتبادل يكفي ليجعل من نشاط كل مدعى عليه في ذاته دسيسة فيقوم بفعله جرم الاحتيال متى تبين انه بنتيجته تم تسليم المال والاستيلاء عليه، كما هو حاصل هنا.

وحيث ان اشتراك المدعى عليه الآخر نجيب ابو خالد ايضاً، بتأييد نادي شعيا، بعرض هذه التماثيل المقلدة على المدعي على انها اثرية اصلية، في حين انها ليست سوى تقليد حديث الصنع للقطع الاثرية المقلدة، لا يعقل ان يكون بغير علم منه بحقيقة امرها وبكونها غير اصلية، وهو التاجر العريق بالاثريات، الضليع بشؤونها وخباياها، الذي لم يبين من اين جاء بهذه التماثيل المقلدة مكتفياً بالقول انه اشتراها سابقاً من سماسرة لا يتذكرهم والذي بعدما اورد بالمحضر ٣٠٢/١٨٣٩ التفاصيل حول بيعه لنادي شعيا التمثالين الاولين في مرة اولى، ثم مجيء المدعي بصحبة شعيا اليه لاستعراض التماثيل واتفاق شعيا مع المدعي على شراء تمثالين بـ/٧٥,٠٠٠/د.أ. في المرة الثانية، جاء يدلي بمذكرته الخطية ان زيارة المدعي اليه اقتصرت فقط على مشاهدة البضاعة دون ان يحصل شيء الى ان اتصل لاحقاً ايلي معوض واشترى تمثالين، ثم اللوحة المدفنية، ودفع ثمنها (حسب قوله).

وحيث ان محاولات كل من المدعى عليهما نادي شعيا ونجيب ابو خالد التملص من افعاله واقواله التفصيلية حول اشتراكهما بالمناورات على المدعي والتي افضت للاستيلاء على امواله، لا تنم سوى عن نيتيهما وعلمهما بحقيقة هذه التماثيل المقلدة (باستثناء احداها التي يتمسك الدكتور كوكباني بشهادة سبق ان اصدرها بشأنها) والتي تضعهما اسوة بالمدعى عليه الاول ايلي معوض، الذي سعى منذ البدء الى هذه العملية بمجملها واستمر بها حتى افتضاحها، تحت قبضة المادة ٦٥٥ عقوبات لا بمعنى الادانة وتوقيع العقوبة، ضمن الاطار الراهن المحصور الذي اضحت منحصرة ضمنه الدعوى الراهنة، ولكن للنظر فقط بالالزامات المدنية المترتبة على أساسها.

وحيث انه سبق ان تمت ملاحقة المدعى عليه ايلي معوض بالوقائع عينها مع وقائع اخرى وادانته بالزامه بالتعويضات والرد بقيمة اجمالية بلغت /٦٤٦,٠٠٠/د.أ. بمقتضى حكم غيابي بحقه عن القاضي المنفرد برقم أساس /٦٧٢/ تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٢ فيقتضي تصديق الحكم المستأنف لجهة ابطاله التعقبات عن المدعى عليه ايلي معوض لعلة سبق الملاحقة، ومن غير ان يحول ذلك دون اشراك كل من المدعى عليهما نجيب ابو خالد ونادي شعيا برد ما قبضه من ثمن التماثيل المقلدة موضوع البيوعات الاحتيالية الحاصلة الى المدعي.

وحيث ان نادي شعيا بعد اقراره بالقيام ببيوعات التماثيل الخمسة المار ذكرها اقر بأن ثمن هذه التماثيل الذي قبضناه هو /١٧٢,٠٠٠/د.أ. وان نجيب ابو خالد اقر بأنه قبض وحده من اصل المبلغ المذكور /٦٢,٠٠٠/د.أ. (ثمن الرأسين الاولين ١٥,٠٠٠ د.أ. والثانيين ٢٧,٠٠٠ د.أ. واللوحة المدفنية ٢٠,٠٠٠ د.أ.) فيقتضي الزامه بردها وذلك بالتكافل والتضامن مع المدعى عليه ايلي معوض ومن اصل التعويضات التي حكم على هذا الاخير بدفعها الى المدعي بمقتضى حكم ٢٠٠٣/١٠/٢٢.

وحيث يقتضي ايضاً الزام نادي شعيا برد المتبقي اي ١٧٢,٠٠٠ – ٦٢,٠٠٠ = /١١٠,٠٠٠/د.أ. وذلك بالتكافل والتضامن مع المدعى عليه ايلي معوض من اصل التعويضات التي حكم على هذا الاخير بدفعها الى المدعي بمقتضى حكم ٢٠٠٣/١٠/٢٢ المذكور.

وحيث لم يتبين بالنسبة للمدعى عليه فادي بو طانوس، وهو سائق المدعي الذي استمر بالعمل معه خلال هذه المنازعات، سوى انه احتفظ في منزله، بناء لطلب المدعي، بتمثالين من هذه التماثيل الخمسة، والتي

ادلى ايلي معوض بأنه سلّم الى المدعي شهادتي هذين التمثالين، التي لم يظهر لها وجود في الملف، او صدقية او حجية.... الامر الذي يفضي الى تبرئة فادي بو طانوس من الاشتراك بهذه البيوعات الاحتيالية ومغانمها التي توزعها المدعى عليهم الآخرون، لعدم ثبوت اشتراكه معهم فيها.

وحيث يطلب المدعي الترخيص له باستعادة اللوحة المدفنية، نصف المرأة التدمرية المضبوطة لدى النيابة العامة المالية، وذلك استناداً الى تقرير المديرية العامة للآثار ورأي الخبير المكلف الدكتور شاكر غضبان بأنه تمثال مقلد وليس تمثالاً اثرياً.

وحيث انه باعتبار هذه اللوحة المدفنية، نصف المرأة، تمثالاً مقلداً وليس اثرياً، بالاستناد الى تقرير المديرية العامة للآثار ورأي الدكتور شاكر غضبان بشأنه، ورغم شهادة الاصالة الصادرة عن الدكتور ابراهيم كوكباني والتي يحرزها المدعي بفعل عملية شرائه لهذا التمثال، فيبقى ان هذا التمثال اللوحة المدفنية الذي ثبت الوجه الاحتيالي للبيع الجاري عليه، والزم البائع نجيب ابو خالد برد الثمن الى الشاري المدعي، يفضي الى جعل المطالبة باستعادة هذه اللوحة المدفنية، حقاً من حقوق البائع نجيب ابو خالد، وليس المشتري المدعي الذي فاز بالحكم ببطلان هذا الشراء وباسترجاع الثمن المدفوع منه بمقابله.

وحيث يقتضي رد طلب المدعي باسترجاع اللوحة المدفنية لانتفاء صفته بنتيجة بطلان شرائه لها، وكذلك رد الادعاء من شركة لوبو للانتاج ش.م.ل. لعدم بيان صفتها وعلاقتها بالدعوى.

لذلك،

وبعد سماع مطالعة النيابة العامة

تقرر المحكمة بالاتفاق:

أولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: وفي الأساس، تصديق الحكم المستأنف لجهة ابطاله التعقبات عن المدعى عليه ايلي جرجس معوض لعلة سبق الملاحقة والادانة والالزام بالتعويضات عن وقائع هي في جزء منها ذات وقائع الدعوى الحاضرة، وايضاً لجهة تبرئة المدعى عليه فادي نجيب بو طانوس من الاشتراك مع المدعى عليهم الآخرين بالبيوعات الاحتيالية موضوع هذه الدعوى ومغانمها.

ثالثاً: فسخ الحكم المستأنف لجهة الدعوى المدنية فقط التابعة للدعوى العامة والنتيجة المنتهية اليها في ما خص كل من المدعى عليهما نجيب فوزي ابو خالد ونادي يوسف شعيا، ومن ثم الزام نجيب ابو خالد بأن يرد الى المدعي لورن تيسن دو كازون مبلغ /٦٢,٠٠٠/د.أ. اثنان وستون الف دولار اميركي وذلك بالتكافل والتضامن مع المدعى عليه ايلي معوض ومن اصل التعويضات التي حكم على الاخير بدفعها الى المدعي بمقتضى حكم القاضي المنفرد تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٢ السابق ذكره.

وكذلك، الزام نادي يوسف شعيا بأن يرد الى المدعي لورن تيسن دو كازون مبلغ /١١٠,٠٠٠/د.أ. مائة وعشرة الاف دولار اميركي وذلك بالتكافل والتضامن مع المدعى عليه ايلي معوض ومن اصل التعويضات التي حكم على الاخير بدفعها الى المدعي بمقتضى الحكم تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٢٢ المذكور ورد باقي المطالب المثارة.

رابعاً: تضمين المدعى عليهما شعيا وابو خالد النفقات.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد الجزائي في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس زياد مكنّا

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٥/٥/١٢

الحق العام/ خ. ي.

- دفع – مخالفة الآداب – ممارسة الدعارة – الانتماء الى جمعية عبدة الشيطان – ملاحقة.

- الافعال المسندة للمدعى عليه كانت موضوع ملاحقة بحقه في دعوى سابقة – لا عبرة لاختلاف الوصف الجرمي بين كل من الملاحقتين طالما ان الافعال هي عينها – المادة ١٨٢ فقرة (١) عقوبات – عدم جواز ملاحقة الفعل الجرمي الا مرة واحدة.

بناءً عليه،

لدى التدقيق،

حيث يتبين ان المدعى عليه عرض في مذكرته المومى اليها انه كان مجنداً في الجيش اللبناني، وبتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٦ اوقف بسبب فراره من الخدمة وجرى التحقيق معه وسلم الى الشرطة العسكرية للتحقيق معه وقد احيلت محاضر التحقيق بتاريخ ٢٠٠٤/٧/١٢ بناء لاشارة حضرة مفوض الحكومة لدى المحكمة العسكرية الى جانب النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان التي عادت واحالتها الى نظيرتها في بيروت بحسب الصلاحية المكانية، وقد ادعت هذه الاخيرة بحقه امام هذه المحكمة، وبتاريخ ٢٠٠٥/١/٧ اصدرت حكمها في الدعوى ولم يصر الى استئنافه من قبل النيابة العامة وقد رضخ هو ايضاً للحكم ونفذه، ولكن بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٦ اشار حضرة مفوض الحكومة المعاون لدى المحكمة العسكرية باحالة اصل المحاضر الى فصيلة البرج مع المدعى عليه، وبعد ذلك احيلت الاوراق جميعها الى مفرزة بيروت القضائية الثانية حيث استجوب مجدداً واحيلت الاوراق الى النيابة العامة التي ادعت بحقه امام هذه المحكمة بموجب الدعوى الحاضرة، وتأسيساً على ذلك ادلى المدعى عليه بعدم جواز ملاحقته بموجب هذه الدعوى بالاستناد الى المادة ١٨٢ من قانون العقوبات التي تنص على عدم جواز ملاحقة الفعل الواحد الا مرة واحدة والى المادة ٢٧٦ أ.م.ج. التي تنص على عدم جواز ملاحقة الفعل ذاته وان اعطي وصفاً آخر، ومن جهة ثانية ادلى المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لسبب يحول دون سماعها او السير بها قبل البحث في موضوعها وذلك لبطلان اجراءات التحقيق الاولي لعدم جواز احالة طلب التحقيق مباشرة من قبل مفوض الحكومة لدى المحكمة العسكرية الى الضابطة العدلية كون ذلك يشكل مخالفة لاحكام المادة ٤٠ أ.م.ج.، وادلى ايضاً ان التحقيقات الاولية باطلة لمخالفتها نص المادة ٤٧ أ.م.ج. لعدم تنبيه المدعى عليه اثناء هذه التحقيقات الى حقوقه المنصوص عليها في المادة المذكورة، وادلى اخيراً بانتفاء مسؤوليته وبعدم جواز ملاحقته لعدم قدرته على الاستيعاب والادراك وان ذلك ثابت بموجب التقارير الطبية المرفقة بالمذكرة، وخلص الى طلب عدم قبول الدعوى وردها للاسباب المبينة.

وحيث من نحو اول، فإن المدعى عليه يدفع بعدم جواز ملاحقة الفعل الجرمي الا مرة واحدة مستنداً الى نص المادة ١٨٢ عقوبات والمادة ٢٧٦ أ.م.ج.،

وحيث انه للوقوف على مدى قانونية هذا الدفع يقتضي معرفة ما اذا كان الفعل الجرمي الذي يلاحق به المدعى عليه بموجب الدعوى الحاضرة هو الفعل عينه الذي لوحق به وحكم عليه من اجله بموجب الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١/٧ في الدعوى رقم أساس ٢٠٠٤/١٩٨٦.

وحيث يتبين من ادعاء النيابة العامة في الدعوى المومى اليها والمسند الى المادتين ٣٣٧ و٣٣٨ من قانون العقوبات ومن محضر التحقيق لدى الشرطة العسكرية ان الفعل موضوع الملاحقة في تلك الدعوى هو انتماء المدعى عليه الى جمعية "عبدة الشيطان" وممارسة الطقوس الخاصة بهذه الجمعية والمخالفة للقانون وهي تتمثل بذبح الهررة وسماع الموسيقى الصاخبة وممارسة الجنس.

وحيث انه بنتيجة الادعاء المشار اليه صدر حكم عن هذه المحكمة بحق المدعى عليه بتاريخ ٢٠٠٥/١/٧ وقضى بادانته سنداً للمادتين ٣٣٧ و٣٣٨ من قانون العقوبات، واوضح ان هذه الادانة سببها اقدام المدعى عليه على الانتماء الى جمعية "عبدة الشيطان" وممارسة عاداتها المتمثلة بممارسة الجنس وقطع رأس هرة ووضع دمائها في ابريق ورسم شعار الصليب المقلوب.

وحيث يتبين من الادعاء العام الحاضر انه مسند الى المواد ٧٥٨ و٧٧٠ و٧٦٢ و٥٢٣ من قانون العقوبات، ومن الاطلاع على محاضر التحقيق الاولي المسند اليها الادعاء يتبين ان المحضرين المنظمين من قبل الشرطة العسكرية هما عينهما موضوع الدعوى السابقة ويضاف اليهما محضر فصيلة البرج رقم ٣٠٢/٤٦٢ تاريخ ٢٠٠٤/٦/١٦ ومحضر مفرزة بيروت القضائية الثانية رقم ٣٠٢/٨٩٨ تاريخ ٢٠٠٤/٦/١٧ وان الافعال موضوع هذه المحاضر تتمثل بانتماء المدعى عليه الى جمعية "عبدة الشيطان" وممارسة شعائرها المشار اليها اعلاه.

وحيث انه ثابت من الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١/٧ في الدعوى رقم أساس ٢٠٠٤/١٩٨٦ ان المدعى عليه ادين من اجل انتمائه الى جمعية "عبدة الشيطان" التي اعتبرها الحكم المذكور جمعية سرية بمفهوم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات، اي ان غرضها مخالف للقانون وقد استثبت مخالفة غرضها للقانون من انه يتمثل بممارسة الجنس وبقطع رأس الهرة وبرسم شعار الصليب المقلوب.

وحيث ان الادعاء العام الحاضر يستند الى مخالفة الآداب والراحة العامة، والى مخالفة الانظمة الادارية،

واساءة معاملة حيوان داجن، وممارسة الدعارة، وان هذه الافعال – في حال ثبوتها – يكون قد ارتكبها المدعى عليه في معرض انتمائه لجمعية "عبدة الشيطان" وقد استند اليها الحكم الصادر في الدعوى السابقة لاعتبار هذه الجمعية سرية بمفهوم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات وللاستثبات من ان غرضها مخالف للقانون كي تعتبر العناصر الجرمية المشترطة لتحقق جنحة المادة المذكورة متوافرة.

وحيث تبعاً لذلك تكون الافعال موضوع الدعوى العامة الحاضرة ليست مستقلة عن تلك التي تمت ملاحقة المدعى عليه بشأنها في الدعوى السابقة، بل على العكس فإن هذه الافعال هي التي تم الاستناد اليها مجتمعة لادانته بجنحة المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات، اي ان مجموع هذه الافعال ادى الى تشكيل العناصر الجرمية للجنحة المذكورة والتي تعتبر اشد من كل من الجنح الاخرى موضوع الدعوى الحاضرة كون عقوبتها اشد من عقوبة كل من الجنح المشار اليها.

وحيث بعد اعطاء الوصف الجرمي الاشد لمجموع الافعال المشار اليها وادانة المدعى عليه بهذا الوصف لا يجوز بحسب المادة ١٨٢ من قانون العقوبات ملاحقته بكل من هذه الافعال على حدة بموجب دعوى اخرى وانزال عقوبة كل فعل منها به، لأنه سبق ولوحق وادين بهذه الافعال، ولا تأثير للوصف المعطى في كل من الملاحقتين طالما ان الافعال الجرمية موضوع الملاحقتين هي عينها، اذ ان المقصود بعبارة "الفعل الواحد" الواردة في المادة المذكورة هو الفعل المادي الجرمي بغض النظر عما يمكن ان يحتمله من اوصاف قانونية.

وحيث تأسيساً على ما تقدم يقتضي اعلان عدم جواز ملاحقة المدعى عليه بالافعال المنسوبة اليه في الدعوى العامة الحاضرة كونه لوحق وادين بها سابقاً.

وحيث في ضوء هذه النتيجة لم يعد ثمة ما يستدعي البحث في الدفوع الشكلية الاخرى المثارة من قبل المدعى عليه.

لذلك،

نقرر: اعلان عدم جواز ملاحقة المدعى عليه خ. ي. بالافعال المنسوبة اليه في الدعوى العامة الحاضرة كونه لوحق وادين بها سابقاً، وبالتالي عدم قبول هذه الدعوى في شقها المساق بحقه.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد الجزائي في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس عبد المنعم الحجار

القرار: رقم ٨١٣ تاريخ ٢٠٠٦/٦/١٣

شركة النمر للتجارة/ طارق الخزيم

- شك بدون مؤونة – سحبه في المملكة العربية السعودية – تسليمه في المكان نفسه – المدعى عليه من التابعية السعودية – صلاحية.

- صلاحية – دفع – للمحكمة اثارة مسألة الصلاحية من تلقاء نفسها في اي مرحلة من مراحل المحاكمة – سحب وتسليم الشيك في المملكة العربية السعودية – حصول الجرم في المملكة العربية السعودية – لا يدخل ضمن نطاق الجرائم المنصوص عنها في المادة ١٩ عقوبات.

- صلاحية – وجود المدعى عليه في لبنان – المادة ٢٣ عقوبات – عدم وجود طلب استرداد بحق المدعى عليه بموضوع الشيك – صدور حكم بادانته في السعودية – ملاحقته اثناء وجوده في لبنان بنفس الفعل – صلاحية شاملة – توفر شروط صلاحية القضاء اللبناني – تطبيق عقوبة القانون السعودي لأنها الأخف – مراعاة الاختلاف لمصلحة المدعى عليه.

ان صدور حكم في الخارج بحق المدعى عليه لا يحول دون ملاحقته ومحاكمته بنفس الفعل المحكوم به طالما انه لم ينفذ الحكم المذكور او لم يسقط عنه بمرور الزمن او بالعفو وفقاً للمادة ٢٧ عقوبات.

- علم الشركة المدعية بالشكوى المقدمة بحق المدعى عليه في السعودية قبل تجيير الشيك اليها – انتفاء حقها بالمطالبة بقيمة الشيك – رد دعوى الحق الشخصي.

بناءً عليه،

أولاً – في الوقائع:
تبين ان المدعى عليه طارق الخزيم اقدم بتاريخ ١٤٢٦/٥/٢٠ حسب التقويم الهجري على سحب شيك لأمر المدعو عبد الرحمن محمد النمر على مجموعة سامبا المالية برقم ٠٠٠٤٤١ بقيمة ٣٦٠٠٠٠٠ ريال سعودي، وانه لدى عرض الشيك على المصرف المذكور تبين انه من دون مؤونة كافية، وقد تقدمت المدعية شركة النمر للتجارة بشكوى امام النيابة العامة الاستئنافية في بيروت بموضوع الشيك بعد ان اوردت ان المدعو عبد الرحمن النمر قام بتجيير الشيك لها وقد تضمنت صورة الشيك المبرزة خاتم مكتب الفصل في منازعات الاوراق التجارية في الرياض.

وتبين ان عبد الرحمن النمر كان قد تقدم بدعوى بحق المدعى عليه طارق الخزيم بموضوع الشيك نفسه امام مكتب الفصل في منازعات الاوراق التجارية بالرياض التابع لوزارة التجارة والصناعة السعودية حيث لوحق المدعى عليه وحكم بادانته وبحبسه لمدة شهر وبتغريمه خمسين الف ريال سعودي وبالزامه بدفع قيمة الشيك للمدعو عبد الرحمن النمر.

وتبين ان المدعية طلبت الحكم لها بقيمة الشيك والعطل والضرر في حين ان المدعى عليه اعترف باقدامه على سحب الشيك في المملكة العربية السعودية واضاف انه قام بتسليمه لعبد الرحمن النمر في المكان نفسه الامر الذي لم تنازع به المدعية.

ثانياً – في الادلة:
تأيدت هذه الوقائع:
١- بالادعاء.

٢- بالتحقيقات الاولية والاستنطاقية.

٣- بصورة الشيك وافادة المصرف.

٤- بختم مكتب الفصل في منازعات الاوراق التجارية بالرياض على صورة الشيك المرفقة بالشكوى.

٥- بالمحاكمة العلنية.

٦- بصورة الحكم المبرزة.

٧- بمجمل اوراق الملف.

ثالثاً – في القانون:
حيث ان مسألة الصلاحية تتعلق بالانتظام العام ويعود للمحكمة ان تثيرها من تلقاء نفسها في أي مرحلة من مراحل المحاكمة، ولا يمكن للفرقاء الاتفاق صراحة او ضمناً على اعطاء الصلاحية للقضاء اللبناني في حال عدم توافر اي من شروط المادة ١٥ عقوبات وما يليها، ويكون بالتالي لا بد بادئ ذي بدء على ضوء الدفع المثار من مناقشة مدى صلاحية القضاء اللبناني وبالتالي هذه المحكمة لمحاكمة المدعى عليه بالافعال الملاحق بها بموجب هذه الدعوى، اي مدى توافر اي من شروط الصلاحية الاقليمية او الذاتية او الشخصية او الشاملة حتى ولو لم يرتدِ هذا الدفع طابع الدفع الشكلي من حيث تقديمه.

وحيث انه من غير المنازع به ان المدعى عليه اقدم على سحب الشيك موضوع الدعوى دون مؤونة كافية في المملكة العربية السعودية.

وحيث ان الفعل المذكور يعتبر حاصلاً في المكان الذي وضع فيه هذا الشيك في التداول، اي مكان تسليمه للمستفيد وهو في الحالة الحاضرة المدعو عبد الرحمن النمر.

وحيث انه من غير المنازع فيه ايضاً ان تسليم الشيك للمدعو عبد الرحمن النمر قد تم في المملكة العربية السعودية، فيكون مكان حصول الجرم المدعى به في المملكة العربية السعودية.

وحيث انه من الثابت ان الجرم المدعى به لا يدخل ضمن نطاق الجرائم المنصوص عنها في المادة ١٩ عقوبات.

وحيث انه من الثابت ايضاً ان المدعى عليه هو سعودي الجنسية.

وحيث انه بالمقابل وعملاً بالمادة ٢٣ عقوبات فانه تطبق القوانين اللبنانية على كل اجنبي او عديم الجنسية مقيم او وجِد في لبنان اقدم في الخارج فاعلاً او شريكاً او متدخلاً او محرضاً على ارتكاب جناية او جنحة غير منصوص عنها في المواد ١٩ و٢٠ و٢١ عقوبات اذا لم يكن استرداده قد طلب او قبل.

وحيث انه لم يتبين لهذه المحكمة وجود طلب استرداد للمدعى عليه بموضوع الشيك الحاضر.

وحيث انه يتبين من صورة الحكم المبرز ان المدعى عليه حكم بادانته بموضوع الشيك الحاضر وبسجنه لمدة شهر وبتغريمه خمسين الف ريال سعودي سنداً للقانون السعودي الذي يعاقب على جرم الشيك دون رصيد بالحبس مدة لا تزيد عن الثلاث سنوات وبغرامة مالية لا

تزيد عن الخمسين الف ريال سعودي او باحدى هاتين العقوبتين.

وحيث ان صدور حكم في الخارج بحق المدعى عليه لا يحول دون ملاحقة المدعى عليه ومحاكمته بنفس الفعل المحكوم به طالما ان المدعى عليه لم ينفذ الحكم المذكور او لم يسقط عنه بمرور الزمن او بالعفو وفقاً للمادة ٢٧ عقوبات، الامر غير المتوفر في الحالة الحاضرة.

وحيث انه طالما ان ملاحقة المدعى عليه حصلت اثناء وجود المدعى عليه على الاراضي اللبنانية بالنسبة لفعل سحب الشيك دون مؤونة، وعلى ضوء مجمل ما تقدم، تكون شروط الصلاحية للقضاء اللبناني لمحاكمة المدعى عليه عملاً بقواعد الصلاحية الشاملة.

حيث ان فعل المدعى عليه لجهة اقدامه على سحب شيك دون مؤونة على النحو المبين اعلاه يشكل الجنحة المنصوص عنها في المادة ٦٦٦ عقوبات مما يقتضي ادانته باحكامها.

وحيث ان القانون السعودي يعاقب بعقوبة اخف بالنسبة لجرم الشيك دون رصيد وفقاً لما هو مبين اعلاه فيقتضي مراعاة هذا الاختلاف لمصلحة المدعى عليه عملاً بالمادة ٢٥ عقوبات.

وحيث انه يتبين من جهة اخرى من صورة الشيك المرفقة بالشكوى المقدمة من المدعية انها تحمل خاتم مكتب الفصل في المنازعات التجارية في وزارة التجارة والصناعة في الرياض وهو المرجع المختص في المملكة العربية السعودية للملاحقة بالنسبة لفعل اصدار شيك دون مؤونة، مما يشير الى ان الشركة المدعية كانت على علم بأن المدعو عبد الرحمن النمر قد تقدم بدعوى بموضوع الشيك في المملكة العربية السعودية قبل تجيير الشيك للمدعية، وبالتالي كانت على علم بعدم حق عبد الرحمن النمر بتجيير الشيك مجدداً والتداول به، مما ينفي حقها بالمطالبة بقيمة الشيك موضوع الدعوى او بالعطل والضرر، ويقتضي على ضوء ذلك رد دعوى الحق الشخصي.

وحيث انه لم يعد من داع لبحث ما زاد او خالف ويقتضي رده.

لذلك،

نحكم بما يلي:

١- برد الدفع بعدم الصلاحية.

٢- بادانة المدعى عليه طارق عبدالله الخزيم المبينة كامل هويته اعلاه بالجرم المنصوص عنه في المادة ٦٦٦ من قانون العقوبات معطوفة على المادة ٢٥ من القانون نفسه، وبالاكتفاء بمدة توقيفه وباطلاق سراحه فوراً ما لم يكن موقوفاً لداع آخر.

٣- برد دعوى الحق الشخصي.

٤- برد ما زاد او خالف.

٥- بتضمين المدعى عليه الرسوم والنفقات القانونية كافة.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا

الهيئة الحاكمة: الرئيس جمال عبدالله

القرار: رقم ٩٦٣ تاريخ ٢٠٠٥/٤/٢٠

النيابة العامة المالية وجاك الحايك/ هشام بلوط

- دفوع شكلية – جرم واقع على المالية العامة – المادة ٣ من المرسوم الاشتراعي الرقم ٨٣/١٥٦ المعدل – ملاحقة جزائية مناطة فقط بالمدير العام للمالية او النيابة العامة المالية – دفع بانتفاء صفة ومصلحة المدعي الشخصي – قبوله.

- اقدام المدعى عليه على التملص من دفع رسم الطابع المالي على العقد المنظم لمصلحة المدعي – المادة الاولى من المرسوم الاشتراعي ٨٣/١٥٦ المعدل – عقوبات على مخالفة القوانين المالية – تقدير الظروف المحيطة بالقضية – المادة ٢٥٤ عقوبات – منح المدعى عليه الاسباب التخفيفية.

بناءً عليه،

في القانون:

حيث ان المدعى عليه قد تقدم في سياق المحاكمة بمذكرة دفوع شكلية يقتضي البت بها قبل البحث في أساس النزاع الراهن.

١- في الدفوع الشكلية:

حيث ان المدعى عليه يدفع ببطلان الاجراءات لأن الملاحقة لم تجر عفواً او بناء على طلب مدير عام المالية، وبوجوب عدم سماع دعوى الحق الشخصي لأنه لم يلحق اي ضرر بالمدعي الشخصي، وبانتفاء الصفة والمصلحة لدى هذا الاخير، وان المدعي الشخصي يطلب رد هذه الدفوع.

وحيث انه بالعودة الى نص المادة الثالثة من المرسوم رقم ٨٣/١٥٦ المعدل بالقانون رقم ٩٣/٢٧٦، فان الملاحقة الجزائية في هذا النوع من القضايا تحصل بناء على طلب مدير المالية العام او عفواً من قبل النيابة العامة المالية.

وحيث ان ما كرسه المشترع في هذا النص ينسجم مع طبيعة الجرم نفسه، وهو جرم يخرج عن الاطار التقليدي للجرائم التي تقع على المال او النفس، اي التي تمس الاشخاص مباشرة وانما يقع على المالية العامة وبالتالي فإن الضرر في مثل هذه الحالة لا يطال الفرد وانما المالية العامة. وانه ينتج عن ذلك القول بانتفاء الصفة والمصلحة لدى المدعي الشخصي مما يحول دون امكانية السير بالدعوى المدنية، فيقتضي عدم سماعها.

وحيث انه يقتضي تأسيساً على ذلك قبول الدفع بانتفاء الصفة والمصلحة لدى المدعي الشخصي.

وحيث انه في ما خص باقي الدفوع، ولئن كرست المادة الثالثة المشار اليها آنفاً، مبدأ الملاحقة عفواً من قبل النيابة العامة المالية، فان هذا الامر – كما سبق بيانه – مستمد من طبيعة الجرم نفسه، ومع ذلك فانه لا شيء يحول دون العودة الى القواعد التي ترعى الدعوى العامة وبالتالي اعتبار شكوى المدعي الشخصي بمثابة اخبار مقدم للنيابة العامة المالية، خصوصاً وان النيابة العامة المالية هي هيئة قضائية وليست من عداد الهيئات الرقابية، وانها لكي تتحرك عفواً، فلا بد من اخبار. فيقتضي رد ما يدلي به المدعى عليه في هذا الخصوص.

٢- في الأساس:

حيث ان فعل المدعى عليه لجهة اقدامه على التملص من دفع الرسم المتوجب على العقد الذي نظمه لجاك سليم الحايك الذي موضوعه نقل ملكية الاسهم في مشروع باين لاند، المؤرخ في ٢٠٠١/٨/١٣ – وهو ثابت في ضوء عدم ابراز المدعى عليه ما يثبت عكس ما ابرزه جاك سليم الحايك من صورة لهذا العقد ارسلها اليه دون وضع الطوابع عليها – يؤلف جرم المادة الاولى من المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٦ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ المتعلق بفرض عقوبات على مخالفة القوانين المالية، المعدل بالقانون رقم ٢٧٦ تاريخ ١٩٩٣/١١/٤ مما يقتضي ادانته.

وحيث ان المحكمة، وفي ضوء الظروف المحيطة بهذه القضية، وسنداً للمادة ٢٥٤ عقوبات، ترى منح المدعى عليه الاسباب التخفيفية.

وحيث انه في ضوء ما جرى بيانه اعلاه، لم يعد ثمة داع لبحث سائر الاسباب والمطالب الزائدة او المخالفة، اما لعدم الجدوى، واما لأنها لقيت جواباً – ولو ضمنياً – في ما تم بحثه، فيقتضي ردها.

لهذه الاسباب،

يحكم بما يأتي:

أولاً: قبول الدفع بانتفاء الصفة والمصلحة لدى المدعي الشخصي جاك سليم الحايك، وعدم سماع الدعوى المدنية.

ثانياً: رد باقي الدفوع الشكلية.

ثالثاً: ادانة المدعى عليه هشام سالم بلوط، المبينة هويته آنفاً، سنداً للمادة الاولى من المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٦ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ المتعلق بفرض عقوبات على مخالفة القوانين المالية، المعدل بالقانون رقم ٢٧٦ تاريخ ١٩٩٣/١١/٤ وتغريمه مليون ليرة لبنانية واستبدال العقوبة تخفيفاً بغرامة قدرها خمسماية الف ليرة لبنانية، على ان يحبس بمعدل يوم واحد عن كل عشرة آلاف ليرة لبنانية في حال عدم الدفع وذلك سنداً للمادة ٥٤ عقوبات.

رابعاً: تضمين المدعى عليه النفقات القانونية ورد ما زاد او خالف.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا

الهيئة الحاكمة: الرئيس جمال عبدالله

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/١/٣١

جورج ابو خليل/ نوفل الشدراوي وشركة "فاب" ش.م.م.

- اختصاص مكاني – دفوع شكلية – دعوى افتراء – اقامتها على أساس شكوى محفوظة سبق للجهة المدعى عليها ان اودعتها النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان – انعقاد الاختصاص المكاني لهذه المحكمة – المادة ٩ أ.م.ج – الشركة المدعى عليها شخص معنوي – المادة ٢١٠ عقوبات – شخص معنوي مستقل عن أعضائه ومن ضمنهم المدعى عليه – انتفاء صفة هذا الاخير للادعاء عليه – تقدم الجهة المدعى عليها بشكوى مباشرة امام القاضي المنفرد الجزائي في المتن – الفقرة «و» من المادة ٣٦٩ أ.م.ج – استئخار البت بدعوى الافتراء لحين البت بالشكوى المباشرة.

قرار حفظ الشكوى من قبل النيابة العامة الاستئنافية في الجنحة لا يتمتع بقوة القضية المحكوم بها، وهو لا يحول بالتالي، دون التقدم بشكوى مباشرة في الجنحة امام القاضي المنفرد الجزائي، دونما امكانية للتذرع بسبق الادعاء او الملاحقة في مثل هذه الحالة، وان استندت الملاحقة السابقة الى الافعال عينها.

بما ان دعوى الافتراء قد اقيمت على أساس الشكوى المحفوظة "التي اعيد احياؤها"عن طريق الادعاء المباشر المقدم من الجهة المدعى عليها، فإن البت بها (اي بالدعوى الحاضرة) يتوقف الى حين البت بالشكوى المباشرة "لأن القول بخلاف ذلك يعني استباقاً من هذه المحكمة للبت بتلك الشكوى المقدمة امام مرجع قضائي آخر".

بناءً عليه،

لدى التدقيق،

وبعد الاطلاع على مذكرة الدفوع الشكلية المقدمة من الجهة المدعى عليها بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١ وعلى جواب الجهة المدعية الشخصية المقدم في جلسة ٢٠٠٧/١/١٠.

وحيث ان الجهة المدعى عليها تدفع بانتفاء صلاحية هذه المحكمة للبت بالشكوى وبكون الافعال المنسوبة الى المدعى عليه نوفل الشدراوي لا تؤلف جرماً جزائياً وبوجود مسألة معترضة مما يقتضي استئخار البت بهذه القضية لحين البت بها. وان المدعي الشخصي يطلب رد هذه الدفوع؛

وحيث يقتضي البحث في المستهل في مدى توافر شروط الاختصاص المكاني لهذه المحكمة للبت بهذه القضية لانه لا يمكن البت بأي من الدفوع الاخرى ما لم يثبت اختصاص هذه المحكمة اصلاً.

وحيث ان المدعى عليهما يدفعان بأن الافعال المشكو منها، مع تحفظهما على مدى وصفها بأنها جرمية، لم تحصل ضمن نطاق قضاء بعبدا، وبأن بقية الشروط اللازمة لانعقاد الاختصاص المكاني لهذه المحكمة غير متوافرة في هذه القضية.

وحيث ان هذه الدعوى المبنية على أساس المادتين /٤٠٣/ و/٧١٤/ عقوبات قد تم تقديمها على أساس ان الجهة المدعى عليها تقدمت بشكوى – وصفها المدعي الشخصي راهناً انها افترائية – امام النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان، اي ضمن نطاق قضاء بعبدا حيث يوجد القلم التابع لهذا المرجع القضائي.

وحيث انه تبعاً لذلك، وسنداً للمادة التاسعة من قانون اصول المحاكمات الجزائية، وبالنظر لكون الفعل المشكو منه لجهة الافتراء – وبمعزل عن مسألة ثبوت الوصف الجرمي له ام لا – تكون هذه المحكمة مختصة للنظر بالدعوى في ما خص جرم الافتراء تحديداً.

وحيث انه في ما خص الشق الآخر من الدعوى، المتعلق بجرم المادة /٧١٤/ عقوبات، وهو جرم غير متلازم مع جرم الافتراء المدعى به، فانه لم يثبت توافر اي شرط من شروط انعقاد الاختصاص المكاني لمحكمة جزاء بعبدا، بما في ذلك مركز الشركة المدعى عليها حيث تمارس اعمالها ومحل اقامة المدعى عليه، الذي لم يكن بشخصه فريقاً في الدعوى الأساسية، مما يحول دون امكانية سماع الدعوى لهذه الجهة امام هذه المحكمة لعدم اختصاصها وبالنظر لاستقلالية وتمييز دعوى الافتراء "وهي دعوى مستقلة ولها خصوصيتها"، عن دعوى المادة /٧١٤/ عقوبات التي هي دعوى اصلية، فيقتضي حصر اختصاص هذه المحكمة للبت بدعوى الافتراء دون سواها.

وحيث ان المدعى عليه نوفل الشدراوي، وتحت عنوان الدفع بكون الافعال المنسوبة اليه لا تؤلف افعالاً جرمية، يدفع في الواقع بعدم صفته لتقديم شكوى الافتراء بحقه، وان المدعي الشخصي يدلي بكونه وراء تقديم الشكوى الأساسية.

وحيث انه بالعودة الى الشكوى التي حفظتها النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان، والتي على أساسها تم تقديم دعوى الافتراء الراهنة، يتبين انها مقدمة في شركة تصنيع المفروشات والبلاستيك (فاب) وهي شركة محدودة المسؤولية تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن شخصيات المساهمين فيها، وانه تم تقديم تلك الشكوى من هذه الشركة لوحدها دون اي ادعاء من اي شخص آخر بما في ذلك نوفل الشدراوي.

وحيث ان توقيع هذا الاخير على الوكالة المعطاة للمحامي لتقديم الشكوى، انما تم بصفته كمفوض بالتوقيع عن الشركة وليس بصفته الشخصية، وهو في مطلق الاحوال لم يتخذ صفة الادعاء الشخصي، مما يجعل صفته في هذه الدعوى كمدعى عليه غير متوافرة، فيقتضي عدم سماع دعوى الافتراء بحقه وحصرها فقط بالشركة المدعى عليها انسجاماً مع احكام المادة /٢١٠/ عقوبات.

وحيث ان الجهة المدعى عليها تدفع بوجود مسألة مستأخرة نظراً لأنه بعد حفظ الشكوى من جانب النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان، عادت الشركة وتقدمت بشكوى مباشرة بذات الموضوع امام القاضي المنفرد الجزائي في المتن.

وحيث انه يقتضي التنويه في هذا المجال الى ان قرار حفظ الشكوى من قبل النيابة العامة الاستئنافية في الجنحة لا يتمتع بقوة القضية المحكوم بها، ولا يحول بالتالي دون تقديم شكوى مباشرة في الجنحة امام القاضي المنفرد الجزائي دونما امكانية بالتالي للتذرع بسبق الادعاء او الملاحقة في مثل هذه الحالة ولو استندت الى نفس الافعال.

وحيث ان المادة /٣٦٩/ محاكمات جزائية وفي تعدادها للمسائل المعترضة، تضمنت في البند "و" القضايا الجزائية التي يتوقف على البت فيها التحقق من مدى توافر عناصر الجريمة.

وحيث انه طالما ان دعوى الافتراء اقيمت على أساس الشكوى المحفوظة والتي اعيد "احياؤها" من خلال الشكوى المباشرة، يتوقف البت فيها على البت بالشكوى المباشرة لأن القول بخلاف ذلك يعني استباقاً من هذه المحكمة للبت بتلك الشكوى المقدمة امام مرجع قضائي آخر.

وحيث ان الشكوى المباشرة المقدمة من شركة فاب بوجه المدعي الشخصي راهناً، امام القاضي المنفرد الجزائي في المتن، المشار اليها آنفاً، تؤلف مسألة اعتراضية تحول دون السير بهذه الدعوى قبل البت بها كما يقتضيه ذلك من التثبت من مدى توافر عناصر جرم الافتراء المدعى به راهناً.

وحيث يقتضي بالتالي استئخار البت بهذه القضية لحين البت بالشكوى المباشرة المشار اليها آنفاً.

لهذه الاسباب،

يقرر ما يأتي:

أولاً: رد الدفع بانعدام الاختصاص المكاني لهذه المحكمة في ما خص جرم الافتراء تحديداً.

ثانياً: عدم سماع الدعوى في شقها المتعلق بجرم المادة /٧١٤/ عقوبات لانعدام الاختصاص المكاني لهذه المحكمة.

ثالثاً: عدم سماع دعوى الافتراء بحق المدعى عليه نوفل الشدراوي لعدم الصفة، والسير بهذه الدعوى فقط بحق شركة تصنيع المفروشات والبلاستيك (فاب) ش.م.م.

رابعاً: استئخار البت بهذه القضية لحين البت بالشكوى المباشرة المقدمة بحق المدعي الشخصي راهناً من قبل شركة تصنيع المفروشات والبلاستيك (فاب) ش.م.م. امام القاضي المنفرد الجزائي في المتن وتكليف الفريق الاكثر عجلة بيان مآل تلك الشكوى ليصار الى متابعة البت بهذه الدعوى بعد البت بتلك.

خامساً: وبالنظر الى طبيعة هذه الدعوى كدعوى جزائية لا يجوز شطبها عن الجدول، تعيين موعد جلسة يوم الاربعاء الواقع فيه ٢٠٠٧/٣/٧ على ان ينظر اثر ذلك بالمقتضى.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد الجزائي في المتن

الهيئة الحاكمة: الرئيس رامي الحاج

القرار: رقم ٦٥٥ تاريخ ٢٠٠٦/٥/٣٠

الحق العام وشركة "ماكدونالدز"/ فؤاد وايلي قربان

- علامة تجارية – استعمالها من قبل الغير – صدور قرار عن محكمة الدرجة الاولى بالتوقف عن استعمالها – استمرار استعمال العلامة المقلدة – دفع بمرور الزمن – استمرار الحالة الجرمية.

- دفع بسبق الادعاء المدني – رده – تحريك الدعوى استناداً الى ادعاء النيابة العامة – توجب الحقوق الشخصية يشكل بحثاً في الأساس – ادلاء بمدنية المنازعة – يخرج عن اطار الدفوع الشكلية.

- علامة تجارية – استعمالها من قبل المالك السابق لمحل المدعى عليهما، قبل تسجيلها اصولاً من قبل المدعية – اسبقية استعمال العلامة – انتفاء جريمة التقليد – حصول التفرغ بعد التسجيل – اشتمال التفرغ على العلامة التجارية المدعى تقليدها – انتفاء علم المدعى عليهما بحق المدعية القانوني بها – عدم ثبوت نية الغش اضراراً بالمدعية – انتفاء الركن المعنوي لجرم التقليد – منازعة مدنية – انتفاء توفر عناصر الفعل الجرمية.

تنتفي جريمة التقليد بثبوت اسبقية استعمال العلامة التجارية من قبل المالك السابق للمحل – المباع للمدعى عليهما – على استعمال المدعية لهذه العلامة وتسجيلها اصولاً، لأن الاستعمال المشكو منه جاء امتداداً لاستعمال المالك المذكور للعلامة في المحل الواقع عليه عقد التفرغ المشتمل عليها. وايضاً لأن الاستعمال المومى اليه ينم عن اعتقاد جدي لدى المدعى عليهما بكونهما صاحبي العلامة التجارية موضوع النزاع، الامر الذي ينفي علمهما بكون المدعية هي صاحبة الحق الشرعي والقانوني بها، مما يثبت انتفاء الركن المعنوي لجريمة التقليد تبعاً لانتفاء ثبوت نية المدعى عليهما بالغش اضراراً بالمدعية.

ان صدور الحكم المدني الابتدائي لا يولي الجهة المدعية سوى المطالبة بتنفيذه بعد صيرورته مبرماً بجميع الزاماته.

متى كان استعمال العلامة التجارية موضوع دعوى التقليد ينم عن اعتقاد جدي معزز بمعطيات ومبررات على درجة من الاهمية والواقعية بكون من يستعملها هو صاحب الحق الشرعي والقانوني لها، ففي هذه الحالة تنتفي جريمة التقليد بمفهومها الجزائي لتخلف ركن ومفهوم تعدي المقلد على ملكية غيره للعلامة التجارية بصورة واضحة وجلية لعدم توفر معرفته المسبقة بملكية غيره لهذه العلامة على النحو المنصوص عنه في المادة ٧٠٢ عقوبات.

في القانون:

لجهة الدفوع الشكلية:

حيث ان الدفع بمرور الزمن المدلى به مستوجب الرد، على اعتبار ان المدعى عليهما يستعملان العلامة موضوع الدعوى الراهنة منذ عام ١٩٧٧ تاريخ شرائهما للمطعم في برمانا، وانهما اقدما بتاريخ ١٩٩٦ على رفع هذه العلامة على الواجهة الرئيسية الخارجية لمؤسستهما، ووضعها على سيارة الفان العائدة لهما، وانه بتاريخ تقديم الدعوى الراهنة واجراء الاستجواب بها من قبل عناصر مكتب الجرائم المالية بتاريخ ٢٠٠١/١٢/١٠، لا يزال المدعى عليهما يستعملان حرف "أم" موضوع الدعوى الراهنة، وبالتالي فإنه، وعلى فرض توفر جريمة المادة ٧٠٢ عقوبات بحقهما، فان الحالة الجرمية لا تزال قائمة ومستمرة وغير منقطعة، مما يحول دون بدء سريان مهلة مرور الزمن، والتي تبدأ بالسريان منذ تاريخ انقضاء الحالة الجرمية وانتهاء النشاط الجرمي، الامر غير المتوفر في الدعوى الراهنة.

وحيث انه لجهة الدفع بسبق الادعاء المدني، فهو مستوجب الرد، على اعتبار ان الدعوى الراهنة قد احيلت امام هذه المحكمة استناداً الى ادعاء النيابة العامة، وعليه فإن الدعوى العامة قد تحركت اصولاً واستناداً الى ادعاء النيابة العامة، وذلك بقطع النظر عن توجب حقوق شخصية للجهة المدعية من عدم ذلك والذي يشكل بحثاً في الأساس.

وحيث انه لجهة الدفع بمدنية المنازعة، او بعدم توفر عناصرها الجرمية، يشكل دفاعاً في الأساس، ويخرج عن اطار الدفوع الشكلية، ويستلزم البحث في مدى توافر عناصر الجرم الجزائي واركانه من عدم ذلك.

وحيث انه تأسيساً لما تقدم يقتضي رد مذكرة الدفوع الشكلية لعدم قانونيتها.

لجهة الدعوى العامة:

حيث ان الدعوى الراهنة تتمحور حول مدى توفر جريمة المادة ٧٠٢ عقوبات بحق المدعى عليهما قربان، لاقدامهما على استعمال ورفع حرف M بالحرف اللاتيني على مؤسستهما التجارية في برمانا وعلى سيارة الفان العائدة لهما، كونها العلامة الفارقة والمميزة التجارية للجهة المدعية والشعار المعتمد من قبلها عالمياً.

وحيث ان جنحة المادة ٧٠٢ عقوبات تفرض لاعمالها توفر عدة شروط مجتمعة، اذ يتوجب، اولاً، حصول تقليد في علامة فارقة، وثانياً، ان تكون هذه العلامة تخص غير المقلد، وثالثاً، ان يكون من شأن هذا التقليد اجتذاب الزبائن وغشهم، ورابعاً توفر العلم والمعرفة لدى المدعى عليه المقلد، بحيث يكون على علم بأن ما يرتكبه من فعل يشكل تقليداً لعلامة الغير بالصورة التي من شأنها غش الزبائن.

وحيث ان ما تثيره الجهة المدعية من واقعات ومعطيات تستند اليها في اثبات اقتراف المدعى عليهما لجريمة المادة ٧٠٢ عقوبات، باقدامهما على رفع حرف "أم" اللاتيني على واجهة مطعمهما في برمانا ووضعه على سيارة فان تعود لهما ذات الرقم /١٧٢٢٨٧٧/، قد سبق لها وادلت بها واثارتها، عند تقديمها لطلب ادخال المدعى عليهما في سياق الدعوى المدنية التي تقدمت بها لدى الغرفة الابتدائية في بيروت والتي انتهت بالحكم الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٤/١٢ والقاضي بالزام المدعى عليهما – المقرر ادخالهما في الدعوى المدنية، – بالتوقف عن استعمال الحرف المذكور عن سياراتهما وعن مؤسستهما في برمانا تحت طائلة غرامة اكراهية مقدارها ماية دولار اميركي عن كل يوم تأخير، وبالتالي فإن كافة واقعات الدعوى الجزائية الراهنة، سبق وتم الادلاء بها من قبل الجهة المدعية بوجه المدعى عليهما ومناقشتها امام القضاء المدني، هذا من ناحية اولى.

وحيث من ناحية ثانية، يتبين من خلال الواقعات المعروضة، والمستندات المبرزة، ان المدعى عليهما قد تملكا مطعم "مانهاتن" في برمانا عن طريق شرائه مع شعاره المتمثل بحرف "أم" باللغة اللاتينية بتاريخ ١٩٧٧/٥/٢٠ من المدعو محمود عفارة، الذي يملك، ومنذ عام ١٩٧٣ سلسلة مطاعم للوجبات السريعة المعروفة باسم "مانهاتن" والذي يستعمل كشعار لها حرف "M" بالحرف اللاتيني، ومن بينها مطعمه في محلة برمانا، وقد اثبت الحكم المدني الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٤/١٢ من خلال حيثياته، اسبقية استعمال المدعو محمود عفارة للعلامة التجارية موضوع الدعوى الراهنة، في لبنان، على استعمال المدعية لهذه العلامة وعلى تسجيلها لها بايداعها الحاصل في ١٩٧٥/٥/٢٩.

وحيث مع ثبوت اسبقية استعمال هذه العلامة التجارية من قبل المدعو عفارة على استعمال المدعية لها وتسجيلها لها اصولاً، تنتفي جريمة التقليد، اذ يقتضي وكشرط اولي لهذه الجريمة، ان يكون التقليد المولد لجريمة المادة ٧٠٢ عقوبات، قد حصل بعد استعمال العلامة من قبل صاحب الحق الشرعي والقانوني بها، او بعد تسجيله لها اصولاً، فجريمة التقليد انما تهدف الى خلق، او امكانية خلق، الالتباس والخطأ في ذهن المستهلك والزبون واجتذابه، مما يوجب توفر اسبقية الاستعمال او التسجيل للعلامة التجارية من قبل صاحب الحق الشرعي بها على استعمال المقلد لها، والذي يهدف ويبغي من خلال تقليده ايقاع الزبائن بحالة الغش.

وحيث انه تبعاً لاسبقية استعمال المدعو محمود عفارة لهذه العلامة التجارية على استعمال المدعية لعلامتها وتسجيلها اصولاً، لا تكون جريمة التقليد متوفرة الاركان قانوناً، لعدم توفر الغاية والمقصد من جراء فعل التقليد على النحو المشار اليه انفاً.

وحيث لا يغير من الواقع القانوني المشار اليه اعلاه، ما تدلي به الجهة المدعية بأن استعمال المدعى عليهما للعلامة التجارية قد حصل منذ شرائهما لمحل مانهاتن فرع برمانا والعائد اصلاً للمدعو عفارة بتاريخ عام ١٩٧٧، اي بتاريخ لاحق لتسجيلها لعلامتها التجارية في ١٩٧٥/٥/٢٩، اذ ان استعمال المدعى عليهما للعلامة التجارية منذ عام ١٩٧٧ واللاحق لتسجيل المدعية لهذه العلامة في عام ١٩٧٥، يعتبر استمراراً وامتداداً طبيعياً وقانونياً لاستعمال المدعو محمود عفارة لهذه العلامة التجارية، ومستمداً من عقد البيع والتفرغ والمتضمن صراحة حق المدعى عليهما باستعمال هذه العلامة على المحل المباع منهما في برمانا.

وحيث لمزيد من الدقة والوضوح، فمع انتفاء توفر مفهوم التقليد المنصوص عنه في المادة ٧٠٢ عقوبات بحق المدعو محمود عفارة لاسبقية استعماله لهذه العلامة التجارية على واقعتي التسجيل والاستعمال لها من قبل الجهة المدعية، تنتفي ايضاً عناصر الجريمة الجزائية بحق المدعى عليهما – كخلفاء خصوصين له –، بحيث يحلان مكانه، استناداً الى عقد البيع والتفرغ الجاري

بينهم، في استعمال هذه العلامة التجارية علـــى المحـــل المشترى من قبلهما في برمانا، ويكون استعمالهما لهـــذه العلامة التجارية قد حصل في سياقه الطبيعي والقانوني وامتداداً لاستعمال بائعهما السيد عفارة لهذه العلامة على محل مانهاتن فرع برمانا والجاري عليـــه عقـــد البيـــع والتفرغ ومن ضمنه العلامة التجارية، هذا مـــن ناحيـــة ثانية.

وحيث من ناحية ثالثة، فانـــه يـــشترط فـــي التقليـــد المنصوص عنه في المادة ٧٠٢ عقوبـــات، ان تكـــون العلامة المقلدة تخص غير المقلد، فيكون المقلد قد احدث تعدياً واضحاً وصريحاً على حقوق وملكية غيره للعلامة التجارية، وعليه فانه يقتضي ان يكون المقلد على علـــم ومعرفة بأن العلامة التجاريـــة التـــي يقـــوم بتقليـــدها واستعمالها انما تخص غيره، اما متى كـــان اســـتعماله للعلامة التجارية موضوع دعوى التقليد، ينم عن اعتقـــاد جدي لديه، معزز بمعطيات ومبررات على درجة مـــن الاهمية والواقعية، بكونـــه صـــاحب الحـــق الـــشرعي والقانوني للعلامة التجارية، ففي هذه الحالة تنتفي جريمة التقليد بمفهومها الجزائي، لتخلف ركن ومفهـــوم تعـــدي المقلد على ملكية غيره للعلامة التجارية بصورة واضحة وجلية لعدم توفر معرفته المسبقة بملكيـــة غيـــره لهـــذه العلامة على النحو المنصوص عنه فـــي المـــادة ٧٠٢ عقوبات.

وحيث انه، وضمن هذا السياق، فمع منازعة المدعى عليه بالتقليد، لاثبات ولتأكيد ملكيته للعلامـــة التجاريـــة، وبكونه صاحب الحق الشرعي والقانوني بملكيتها، وبأنها تعود له وليس لغيره، بالـــصورة الجديـــة والجوهريـــة والمسندة والمعززة بتبريرات واقعية ومعطيات على قدر من الاهمية ومرتكزات قانونية، تستوجب تدخلاً من قبل القضاء لبتها والفصل بها توصلاً لتحديد صاحب الحـــق الشرعي في ملكية العلامة التجارية والـــذي يحـــق لـــه استعمالها، فانه، وبغض النظر عن النتيجة التي ينتهـــي اليها القضاء لتحديد صاحب الحق الشرعي فـــي ملكيـــة العلامة التجارية، تنتفي جريمة التقليد، اذ ان المنازعـــة الجدية، بالصورة المشار اليها، تنفي لدى المدعى عليـــه بالتقليد ثبوت علمه ومعرفته بكون العلامة التي يقلـــدها ويقوم باستعمالها تخص غيره، ولا تعود لـــه، الـــشرط المفترض ثبوته وتوفره لقيام جريمة التقليد، اما متى كان المدعى عليه بالتقليـــد يعلـــم بكـــون العلامـــة المقلـــدة والمستعملة من قبله لا تعود اليه، وانه لـــيس صـــاحب الحق الشرعي بها، او كانت منازعتـــه حـــول ملكيتهـــا مجرد منازعة واهية لا أساس لها وغير مـــسندة علـــى معطيات واقعية او جدية، ففي هذه الحالة يتحقـــق هـــذا الشرط الخاص المشار اليه لاعمال جريمة التقليد.

وحيث يتبين من خلال معطيات الـــدعوى الراهنـــة، وطبيعة المنازعة المثارة من قبل المدعى عليهما لـــدى القضاء المدني، وما تم الادلاء به من قبلهما حول حقهما الشرعي والقانوني في ملكية هذه العلامة التجارية، فان منازعة المدعى عليهما لجهة حقهما في ملكية العلامـــة التجارية والمستند الى جملة من المعطيات والمرتكـــزات القائمة على اسبقية اســـتعمال بائعهمـــا لهـــذه العلامـــة التجارية على استعمالها وتـــسجيلها مـــن قبـــل الجهـــة المدعية، وعلى انتقال هذا الحق لهما بموجب عقد البيـــع والتفرغ وما تضمنه صراحة بهذا الخـــصوص، تـــشكل منازعة محض جدية، تنم عن اعتقـــاد جـــدي لـــديهما بكونهما صاحبي الحق الشرعي والقانوني في اســـتعمال العلامة التجارية موضوع الدعوى الراهنة على محلهما في برمانا، مما ينفي بالتالي علمهما ومعرفتهمـــا عنـــد استعمالهما لهذه العلامة التجارية بأن الجهة المدعية هي صاحبة الحق الشرعي والقانوني بهذه العلامة، وانـــه لا يحق لهما استعمالها، مما ينفي بالتالي وجـــود جريمـــة التقليد.

وحيث ان عدم تنفيذ المدعى عليهما لما انتهى اليـــه الحكم المدني الذي سبقت الاشارة اليه، والمكرس لحـــق الجهة المدعية في ملكية هذه العلامة التجارية وملزمـــاً المدعى عليهما بالتوقف عن استعمالها على مؤســـستهما وعلى سيارتهما، واستمرارهما رغم صدوره في الابقاء على استعمالهما للعلامة التجاريـــة علـــى مؤســـستهما وسيارة الفان، لا يغير من النتيجة التي توصلت اليها هذه المحكمة، اذ ان صدور الحكم المدني الابتدائي لا يـــولي الجهة المدعية سوى المطالبة بتنفيـــذه بعـــد صـــيرورته مبرماً بجميع الزاماته، هذا من ناحيـــة، ومـــن ناحيـــة اخرى، فان البحث في مدى توفر الحالة الجرميـــة مـــن عدم ذلك، تبحث عند حصول وتحقق الواقعـــة المـــشكو منها على انها جريمة معاقب عليها، وفي حالتنا الراهنة فان الواقعة المشكو منها من قبل الجهة المدعية على انها تشكل جريمة التقليد المنصوص عنها فـــي المـــادة ٧٠٢ عقوبات تتمثل باستعمال المدعى عليهما للعلامة التجارية المتمثلة بحرف "أم" اللاتيني على محلهما فـــي برمانـــا وسيارة الفان العائدة لهما الامر الحاصل والمتحقق منـــذ عام ١٩٧٧ اي بتـــاريخ شـــرائهما للمحـــل المـــذكور، واستعمالهما للسيارة، وقبل صدور الحكم المدني بحقهما، وبالتالي فان البحث في مدى انطباق هذه الواقعة المشكو منها على جريمة التقليد من عدم ذلك، ينظر اليها والـــى

مدى تحققها وانطباقها على الجرم المذكور من عدم ذلك بتاريخ حصولها، وقبل صدور الحكم المدني، ودون ان يكون لما استجد لاحقاً، والمتمثل بصدور الحكم المدني، اي تأثير على النتيجة التي تم التوصل اليها.

وحيث على هدى ما تقدم، فان المنازعة بحالتها الراهنة تعتبر منازعة محض مدنية يعود امر بتها للقضاء المدني المختص، لعدم توفر عناصر الفعل الجرمية، مما يقتضي ابطال التعقبات عن المدعى عليهما.

لذلك،

نحكم بما يلي:

١- بابطال التعقبات عن المدعى عليهما فؤاد وايلي اسكندر قربان مما نسب اليهما لعدم توفر عناصر الفعل الجرمية.

٢- تضمين المدعية الرسوم والمصاريف.

❖ ❖ ❖

القاضي المنفرد الجزائي في المتن

الهيئة الحاكمة: الرئيس محمد وسام المرتضى

قرار صادر بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٨

طوني الحاج موسى / لينا سامي الغزال

- شكوى بجرم المادة ٤٩٦ عقوبات التي تعاقب الاب والام وكل شخص آخر لا يمتثل امر القاضي فيرفض أو يؤخر احضار قاصر لم يتم الثامنة عشرة من عمره – العناصر الجرمية لتلك المادة – قرار روحي قضى بايلاء المدعي حراسة ابنته القاصر دون ان يشتمل على امر صريح موجه مباشرة الى المدعى عليها بإحضارها – مبدأ شرعية الجرائم – تفسير حصري للحالة الجرمية – اعطاء المدعي حق الحراسة لا يختزن بالضرورة «امر» المدعى عليها بتسليم الابنة اليه- انتفاء ركن «الامر» – عدم ثبوت ركن «عدم الامتثال» تبعا لعدم ثبوت وجود علم لدى المدعى عليها بصدور ذلك القرار الروحي في وقت سابق لتحريك الملاحقة الحاضرة – ابطال تعقبات.

بناءً عليه،

أولاً – في الوقائع:

حيث ان المدعي الشخصي السيد طوني الحاج موسى كان قد اقترن في العام ١٩٩٣ بالمدعى عليها وقد اثمر زواجهما هذا طفلة في العام ١٩٩٤ اسمياها "لودي" والظاهر ان خلافات نشبت بين الزوجين ثم استفحلت حتى وصل الامر بالزوج الى التقدم بمراجعة في العام ٢٠٠٤ لجانب المحكمة الروحية المارونية طلب فيها اعلان بطلان زواجه والحكم بايلائه حق حراسة ابنته القاصر ولفت الى ان زوجته قد غادرت الاراضي اللبنانية مع ابنته بلا اذن منه.

وتبين ان المدعي استصدر بتاريخ ٢٠٠٤/٧/١٥ قراراً من لدن جانب المحكمة الابتدائية الموحدة المارونية في ذوق مصبح معجل التنفيذ على اصله قضى بايلائه حراسة ابنته المذكورة.

وتبين ان المدعي تقدم بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٨ بشكوى جزائية لجانب النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان بوجه المدعى عليها اقترنت بالادعاء موضوع الملاحقة الحاضرة.

وتبين ان المدعي أدلى في متن شكواه تلك بما مفاده انه لا يعلم مكان تواجد زوجته أو ابنته، ولم ينهض في الملف ما يثبت ان المدعى عليها قد كانت عالمة قبل ادعاء النيابة بصدور ذلك القرار القاضي بايلاء الحراسة الى زوجها.

وقد تأيدت هذه الوقائع بالادعاء وبالتحقيق الأولي وبمجمل الاوراق.

ثانياً – في القانون:

حيث نسب الى المدعى عليها انها قد أقدمت على ارتكاب الجنحة المنصوص عنها في المادة ٤٩٦ من قانون العقوبات التي تجرم وتعاقب "الاب والام وكل شخص آخر لا يمتثل أمر القاضي فيرفض أو يؤخر احضار قاصر لم يتم الثامنة عشرة من عمره..."؛

وحيث واضح من قراءة نص هذه المادة الاخيرة ان الحالة الجرمية موضوع الاسناد تفترض لتحققها ، ومما تفترضه من عناصر، ان يكون القرار قد تضمن امراً مباشراً وصريحاً من القاضي الى ذلك الشخص ناطقاً باحضار القاصر المذكور، هذا من ناحية؛

ومن ناحية ثانية، ان يكون الشخص الموجه اليه امر الاحضار قد اتصل بعلمه او ابلغ أصولاً، في وقت سابق لتحريك الملاحقة الجزائية بحقه، بصدور ذلك الامر لشخصه، فلا يصح ان يعزى اليه عدم الامتثال لامر ما لم يثبت قبل ذلك انه كان على بينة من هذا الامر عند او بعد صدوره، بواسطة العلم المجرد أو التبليغ الاصولي؛

وحيث وعطفاً على ما صار عرضه، ومن العودة الى معطيات ملف القضية الحاضرة، يتبدى ان القرار الصادر عن المحكمة الروحية والمتذرع به من قبل المدعي الشخصي لم يختزن لا في فقرته الحكمية ولا حتى في الحيثية الواردة في باب التعليل منه اي امر مباشر وصريح من القاضي الروحي الى المدعى عليها بتسليم ابنتها القاصر؛

وحيث لا يرد على ذلك بأن هذا "الامر" (الركن الجرمي) يستفاد ضمنياً مما تضمنته الفقرة الحكمية من ذلك الحكم الروحي الناطقة ب "ايلاء الوالد... حراسة ابنته ..." لاصطدام هذا الرد بمبدأ "شرعية الجرائم" الذي يقضي بالتفسير الحصري للحالة الجرمية وبوجوب التقيد بحرفية النص القاضي بالتجريم وبعدم التوسع فيه وبعدم اعمال قواعد الاستدلال او الاستنتاج من اجل توسيع اطاره سيما وان اعطاء الوالد حق الحراسة لا يختزن بالضرورة الامر للمدعى عليها بتسليم الابنة الى الوالد بل اكثر من ذلك لا محيد عن صدور مثل هذا الامر لكي يتمتع الوالد بالحق المقضي به له فاذا لم يتزامن حق ايلائه الحراسة مع امر للمدعى عليها بالتسليم تكون الحال كحال من قضي له بملكية عقار بوجه شاغل لهذا العقار دون ان يتضمن الحكم قراراً او امراً لهذا الشاغل بالاخلاء وهنا ليس بمستطاع المحكوم له بالملكية ان يتسلح بذلك الحكم القاضي باعلان ملكيته فقط لكي يتمتع باشغال العقار اي يبقى ما قضي له به مبتوراً وناقصاً وغير منتج لاي نتيجة ايجابية على مستوى الاشغال وهذا ما ينطبق على حالتنا المقضي فيها بايلاء المدعي حق الحراسة، هذا الايلاء الذي جاء غير مقترن او متبوع بأمر بالتسليم تحقيقاً للمنفعة المرجوة من ورائه؛

وحيث وبكلام آخر فان ذلك الركن الاول المحكي عنه أعلاه يبقى منتفياً غير متحقق طالما ان القرار الروحي المذكور لم يشتمل على أمر صريح موجه مباشرة الى المدعى عليها باحضار تلك القاصر؛

وحيث انه، وفي جميع الاحوال، وعلى فرض كان ذلك الركن الاول المبحوث فيه متوفراً ومتحققاً على النحو المفروض قانوناً، يبقى انه لم ينهض في الملف ما يثبت على وجه الجزم واليقين ان المدعى عليها قد علمت او ابلغت، في الوقت السابق لتحريك الملاحقة الحاضرة، بصدور القرار الروحي المذكور. والمنطق القانوني السليم لا يسمح بأن تعتبر غير ممتثلة لأمر الا بعد الوقوف جزماً ويقيناً على انها قد كانت عالمة به، فعدم الامتثال هو موقف سلبي يأتي في مرحلة لاحقة للعلم ولا يصح البحث في مدى تحقق هذا الموقف السلبي اذا ما كانت مسألة العلم هي في الاصل غيرثابتة على وجه اليقين؛

وحيث لا حاجة الى الاشارة بأن مسألة العلم هذه واجب توافرها قبل تحريك الملاحقة الحاضرة لانه يقتضي للادانة ان يكون الجرم قد اكتملت اركانه قبل تحريك الملاحقة والا يكون الادعاء قد وقع على فعل لم يكن بتاريخه- أي بتاريخ الادعاء- مكتمل الاركان، ما يعرض التعقبات للابطال عملاً بالمادة ١٩٦ من قانون أ.م.الجزائية؛

وحيث، يقتضي بالنتيجة ابطال التعقبات لانتفاء ركن "الامر" واستطراداً لعدم ثبوت ركن "عدم الامتثال" تبعاً لعدم ثبوت وجود علم لدى المدعى عليها سابق لتحريك الملاحقة الحاضرة بالقرار الروحي المذكور؛

وحيث، وفي ضوء التعليل السابق، والنتيجة المنتهى اليها، لم يعد ثمة داع للبحث في سائر ما زاد او خالف من مطالب واسباب، او لمزيد من البحث.

لذلك،

يحكم:
بابطال التعقبات وبتضمين المدعي النفقات كافة وبرد كل ما زاد أو خالف.

❖ ❖ ❖

الهيئة الاتهامية في بيروت

الهيئة الحاكمة: الرئيس جميل بيرم والمستشاران غادة عون وعماد قبلان

القرار:رقم٤٧٩ تاريخ ٢٠٠٦/٧/٦

الحق العام وقاسم شعبان / حسن حيدر ورفيقيه

- تزوير واستعمال مزور – مستندات رسمية مزوّرة- موقعة من قبل احد المستأنف عليهم – توفر الركن المادي للجريمة – جريمة قصدية – وجوب التحقق من توفر الركن المعنوي – عدم ثبوته – منع المحاكمة لعدم قيام الدليل – إنتفاء الركن المادي بالنسبة للمستأنف عليهما الآخرين – عدم ثبوت نيتهما في التحريض على التزوير – شك – تفسيره لمصلحتهما.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:

حيث ان الاستئناف وارد ضمن المهلة القانونية وهو مستوفٍ لسائر الشروط الشكلية لذلك يقتضي قبوله شكلاً.

ثانياً – في الأساس:

١ – في الوقائع:

تبين ان المستأنف عرض في شكواه لما ملخصه، انه كان يعمل لدى المدعي عليهم شفيق وعفيف عبد الغني دبيبو ومحمد وفيق دبيبو كناطور في البناية التي يملكونها في محلة الظريف وقد جرى تسجيله في مؤسسة الضمان الاجتماعي برقم /٥٠٠٢٢٢٦١٥/ على اسم مؤسسة بناية دبيبو منذ العام ١٩٧٣،

وان المدعى عليهم المذكورين توقفوا منذ العام ١٩٩٢ عن دفع التعويضات العائلية العائدة له، ولما حاول مراجعتهم فوجئ بأن جداول التعويضات العائدة له كانت تقدم الى صندوق الضمان الاجتماعي موقّعة باسمه دون ان يقبض قيمتها ويوقع عليها، وقد تمكن من الاستحصال على صورة طبق الاصل عن هذه الجداول المزورة جرى ضمها الى الملف،

وخلص المدعي الى طلب اعتبار افعال المدعى عليهم منطبقة على جرائم التزوير واستعمال المزور المنصوص عليها في المواد ٤٥٩ و٤٥٩/٤٥٤ و ٤٦١ و٤٦٢ عقوبات وعلى جرم اساءة الامانة المنصوص عنه في المادة ٦٧١ عقوبات.

وتبين ان المدعي ادلى في استئنافه الحاضر بالسببين الاستئنافيين التاليين:

١- في وجوب فسخ القرار المستأنف لجهة منع المحاكمة عن المستأنف عليه شفيق دبيبو لانه لا يعقل ان يأتي شخص من الشارع لا علاقة له بآل دبيبو ويقدم على تزوير جداول التعويضات العائلية واستعمالها وتقديمها للضمان بهدف افادة آل دبيبو،

٢- في وجوب التوسع بالتحقيق واستجواب حسن حيدر.

وتبين ان تقرير الادلة الجنائية المؤرخ في ٢٠٠٤/٢/١٢ قد اظهر ان التواقيع الواردة على جداول التعويضات العائلية موضوع الدعوى غير محررة بخط اي من المدعي قاسم شعبان او من المدعى عليهم شفيق دبيبو او من محمد خالد عفيف دبيبو.

وتبين ان المستأنف عليهما شفيق وعفيف دبيبو انكرا لدى استجوابهما ما اسند اليهما،

وتبين ان المديرالعام لمؤسسة الضمان الاجتماعي قد افاد بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٢٣ بناءً على كتاب قاضي التحقيق بأن المؤسسة التي يعمل فيها المدعي كاجير اي بناية دبيبو تدفع اشتراكاتها فصليا" وان التعويضات العائلية يدفعها صاحب العمل مباشرة الى الاجير بموجب الجداول الواردة والتي يوقع عليها الاجير اثباتا" لقبضه التعويض العائلي،

وتبين انه بنتيجة قرار التوسع بالتحقيق وبناء على مطالعة النيابة العامة المؤرخة في ٢٠٠٥/١٠/١٣ كلف مكتب الادلة الجنائية في قوى الامن الداخلي الاطلاع على جداول التعويضات العائلية موضوع الدعوى واستكتاب الشاهد حسن حيدر ومقارنة توقيعه مع التواقيع الواردة تحت خانة توقيع المستفيد في جداول التعويضات العائلية المشار اليه وقد قدم مكتب الادلة الجنائية تقريره بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٥ والذي اظهر ما يلي:

ان المدعى عليه حسن حيدر هو من حرر بخط يده بالذات التوقيع الوارد في خانة توقيع المستفيد في اصل

جدول التعويضات العائلية الصادر عن الفصل الاول من العام ٢٠٠١.

وتبين ان النيابة العامة ادعت بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٤على الشاهد المذكور والذي انكر لدى استجوابه ما اسند اليه لكنه اوضح بانه كان يكلف احياناً من قبل آل دبيبو بانجاز بعض المعاملات من بينها تلك المتعلقة بالضمان الاجتماعي.

وتبين ان الشاهد محمود طقوش افاد امام مستشار هذه الهيئة لدى استجوابه بما ملخصه:

ان قاسم شعبان كان على علاقة وطيدة بالمدعى عليهما دبيبو وانه كان يوقع على جميع الجداول وان مؤسسة دبيبو استحصلت من الضمان الاجتماعي على براءة ذمة لدفعها جميع التعويضات المتوجبة عليها.

وان حسن حيدر كان مجرد ساعي بريد يتولى ارسال المعاملات الى الضمان الاجتماعي وانه اي الشاهد كان يطلع احياناً على الجداول العائدة لبناية دبيبو مع العلم بأن صلاحيته تنحصر بالتدقيق في الجداول العائدة لموظفي قهوة دبيبو.

٢- في القانون:

حيث ان المستأنف يطلب كما سبق بيانه اعتبار افعال المدعى عليهم شفيق وعفيف دبيبو وحسن حيدر منطبقة على جرائم التزوير واستعمال المزور المنصوص عنها في المواد ٤٥٩ و٤٥٤ و٤٦٢ عقوبات.

وحيث ان المستأنف ابرز صورة طبق الاصل عن المستندات المدعى بتزويرها الامر الذي يفترض وجود الاصل المزور لدى المرجع الرسمي المختص.

وحيث يقتضي التحقق من مدى توافر عناصر جرائم التزوير واستعمال المزور بوجه كل من المستأنف عليهما شفيق وعفيف دبيبو وبوجه المدعى عليه حسن حيدر.

١- بالنسبة للمدعى عليه حسن حيدر:

حيث يتبين من التدقيق في المعطيات الواقعية المبينة اعلاه ان المدعى عليه المذكور كان مجرد عامل بسيط لدى المستأنف عليهما عفيف وشفيق دبيبو في المقهى العائد لهما في محلة الروشة فكان يتولى وظيفة Office boy ويقوم احياناً بانجاز بعض المعاملات لصالحهما في الدوائر الرسمية.

وحيث وان كان الركن المادي متوافراً بوجه المدعى عليه المذكور لجهة ثبوت قيامه بالتوقيع على جدول التعويضات العائلية للعام ٢٠٠١ باسم قاسم شعبان خلافاً للحقيقة الا انه يبقى من الواجب التحقق من توافر الركن المعنوي لديه ايضاً لأن التزوير هو من الجرائم القصدية التي لا بد فيها من اثبات اتجاه ارادة الفاعل الى تشويه الحقيقة مع علمه بالامر.

وحيث ان هذه الهيئة ترى بما لها من حق التقدير ان العنصر المذكور غير ثابت تحققه بوجه المدعى عليه حسن حيدر بالنظر لانه لم يثبت من اوراق الملف انه كان على علم عند توقيعه على احد الجداول موضوع الدعوى ان ما يقوم به هو غير صحيح ومخالف للواقع خاصة وانه كما سبق بيانه كان مجرد عامل اعتاد على توصيل بعض المعاملات لصالح ارباب عمله الى الدوائر الرسمية دون ان يفقه بمضمونها.

وحيث لا يمكن القول تأسيساً على ما تقدم ان نيته كانت متجهة الى ارتكاب التزوير بقصد إثبات وضع قانوني غير صحيح لعدم ثبوت علمه بأن ما يقوم به مخالف للحقيقة وان المدعي لم يقبض بالفعل قيمة التعويض الوارد في الجدول ويقتضي بالتالي منع المحاكمة عنه لعدم قيام الدليل.

٢- بالنسبة للمدعى عليهما شفيق وعفيف دبيبو.

حيث ثبت من تقرير الادلة الجنائية تاريخ ٢٠٠٤/٢/١٢ ان المدعى عليهما المذكورين لم يوقعا على اي من الجداول المدعى بتزويرها.

وحيث ان المستأنف يدلي بأن التزوير الحاصل في الدعوى هو لافادة آل دبيبو ويقتضي بالتالي اعتبارهما محرضين على هذا الجرم او على الاقل موافقين عليه.

وحيث ان هذا الادلاء بقي في اطار القول المجرد الذي يفتقر الى الدليل الجدي خاصة وان احكام الظن والادانة لا يمكن ان تبنى على مجرد الافتراض ولا بد من اتيان الدليل الكافي على علم الفاعل بمضمون سلوكه الاجرامي واتجاه نيته الى اثبات واقعة محرفة خاصة بعدما تبين من افادة الشاهد محمود طقوش بأن الجداول المتعلقة بالضمان الاجتماعي كان ينظمها هذا الاخير بعد ان يقوم حسن حيدر باحضار نماذج عنها من ادارة الصندوق وانه كان يستدعي الموظفين للتوقيع عليها ويرسلها مجدداً الى ادارة الصندوق بواسطة حسن حيدر.

وحيث ان الشك بقي مخيماً بالتالي على الوقائع المدلى بها لهذه الجهة.

وحيث ان هذه الهيئة ترى بالنظر لمجمل ظروف ومعطيات هذه القضية ولسن المدعى عليهما وجوب

تفسير الشك لمصلحتهما ومنع المحاكمة عنهما لعدم كفاية الدليل

لذلك،

تقرر بالاجماع:

أولاً: قبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: في الأساس:
منع المحاكمة عن المدعى عليهم شفيق عبد الغني دبيبو وعفيف عبد الغني دبيبو وحسن عبد الله حيدر لعدم كفاية الدليل .

ثالثاً: تضمين المستأنف الرسوم والنفقات القانونية.

❖ ❖ ❖

الهيئة الاتهامية في جبل لبنان

الهيئة الحاكمة: الرئيس المنتدب نديم عبد الملك والمستشاران نسيب ايليا ومصطفى ترو

القرار: رقم ١٦٧ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٦

ر. ر./ الحق العام

- دفع شكلي – رئيس مجلس بلدي – شكوى مباشرة بحقه امام قاضي التحقيق – ارتباط الافعال المسندة اليه بمهامه الادارية – حصانة وظيفية – رفض المحافظ الترخيص بالملاحقة الجزائية – استبعاد تطبيق احكام المادة ٦٨ أ.م.ج. – المادة ١١١ من المرسوم الاشتراعي ٧٧/١١٨ – قبول الدفع الشكلي – فسخ القرار المطعون فيه – رد الشكوى المباشرة شكلاً.

ان المادة ١١١ من المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١١٨ أوجبت لملاحقة رئيس البلدية او نائبه او العضو البلدي جزائياً، من اجل جرم يتعلق بمهامهم، الحصول على موافقة المحافظ الخطية، بحيث ان الدعوى العامة لا تعتبر محركة نتيجة الادعاء المباشر على خلاف احكام المادة ٦٨ أ.م.ج. فقرتها ما قبل الاخيرة، قبل الحصول على موافقة الادارة، اذا كان الفعل المدعى به ناشئاً عن ممارسة المدعى عليه لمهامه الادارية والوظيفية، وذلك بسبب من الحصانة الوظيفية التي يتمتع بها المدعى عليه.

بناءً عليه،

أولاً – في الشكل:
حيث ان الاستئناف وارد ضمن المهلة مستوفياً شروطه القانونية، فيقبل.

ثانياً – في الأساس:
حيث ان المدعى عليه يدفع بوجوب عدم قبول الشكوى الراهنة لسبب يحول دون سماعها او السير بها قبل البحث في موضوعها، مستنداً في ذلك الى كونه رئيس المجلس البلدي لبلدية الجديدة، هرهريا والقطين، ويستوجب لملاحقته الجزائية الحصول على موافقة المحافظ.

وحيث للجواب على ما دفع به، لا بد من استعراض مراحل هذه القضية حتى صدور القرار المطعون فيه.

وحيث تدقيقاً في الاوراق يتبين ان المدعي ج. ع. تقدم بالادعاء المباشر الراهن بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٢٢ بوجه المدعى عليه رئيس بلدية جديدة غزير، هرهريا والقطين ومن يظهره التحقيق، طالباً التحقيق معه والظن به بجرائم المواد ١٠٣/بلديات و٣٥٠ و٣٧١ و٧٧٠ عقوبات... وان قاضي التحقيق الواضع يده على الاوراق احال تلك الاوراق الى النيابة العامة لبيان المطالب التي طلبت المباشرة بالتحقيق على ان تبين المطالب لاحقاً. وقد ارسل كتاب الى حضرة محافظ جبل لبنان للاستحصال على اذن بملاحقة المدعى عليه المذكور وذلك بالتاريخ عينه المقدمة فيه الشكوى المباشرة، وذلك بواسطة النيابة العامة عينها. وانه بتاريخ الجلسة الاولى المقررة في ٢٠٠٦/٥/١٨ تقدم المدعى عليه بالدفع الشكلي المنتهي الى القرار المطعون فيه، وفي تلك الجلسة واثر تقديم مذكرة الدفوع الشكلية، طلب وكيل المدعي مهلة اسبوعين للجواب على كتاب محافظ جبل لبنان الذي كان ورد بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٦ وتضمن عدم الموافقة على ملاحقة المدعى عليه جزائياً، فأمهل الوكيل المذكور الذي قدم مذكرة رد على الدفوع الشكلية واستئناف لقرار المحافظ (كذا) مرفوعاً لجانب النيابة العامة التمييزية بواسطة قاضي التحقيق المذكور وطلب بموجبه فسخ ذلك القرار واعطاء الاذن بملاحقة المدعى عليه ... وطلب بالمذكرة المشار اليها رد الدفع الشكلي واستئخار الشكوى لحين البت في موضوع الاذن لملاحقة المدعى عليه امام النيابة العامة التمييزية.

وان قاضي التحقيق، اثر ما تقدم، احال الاوراق الى النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان لايداعها جانب النائب العام التمييزي، عملاً بالاستئناف فأحالت النيابة العامة في جبل لبنان الاوراق الى النيابة العامة التمييزية، التي اصدرت قرارها تاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٦ والمستند اليه القرار المطعون فيه.

وحيث انه لا بد من الاشارة بداية الى انه لاعمال احكام المادة ١٣ جزائية فقرتها الرابعة المعدلة بموجب القانون رقم ٢٠٠١/٣٥٩ تاريخ ٢٠٠١/٨/١٦ يقتضي ان يكون هناك خلاف بين النيابة العامة الاستئنافية او النيابة العامة المالية او مفوض الحكومة لدى المحكمة العسكرية، والمرجع غير القضائي المولج منح الترخيص او الموافقة على الملاحقة الجزائية للمدعى عليه.

وحيث انه لم ينهض من الاوراق ثمة خلاف بين النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان وسعادة محافظ جبل لبنان بل جلّ ما نهض ان النيابة العامة المذكورة رفعت بتاريخ تقديم الشكوى المباشرة الراهنة الاوراق الى محافظ جبل لبنان بغية الاستحصال على اذن بملاحقة المدعى عليه وقد جاء القرار بعدم الموافقة على الملاحقة الجزائية، ولم تبد النيابة العامة في جبل لبنان موقفاً سلبياً منه، لامكانية القول بنشوء ثمة خلاف حول الملاحقة المطلوبة.

وحيث ان المادة ١١١ من المرسوم الاشتراعي رقم ٧٧/١١٨ تاريخ ١٩٧٧/٦/٣٠ اوجبت لملاحقة رئيس البلدية او نائبه او العضو البلدي جزائياً، من اجل جرم يتعلق بمهامهم، الحصول على موافقة المحافظ الخطية، بحيث ان الدعوى العامة لا تعتبر محركة نتيجة الادعاء المباشر، على خلاف احكام المادة ٦٨ جزائية فقرتها ما قبل الاخيرة، قبل الحصول على موافقة الادارة، اذا كان الفعل المدعى به ناشئاً عن ممارسة المدعى عليه لمهامه الادارية او الوظيفية، وذلك بسبب من الحصانة الوظيفية التي يتمتع بها ذلك المدعى عليه.

وحيث من مراجعة الافعال المدعى بها، يتبين انها مرتبطة بممارسة المدعى عليه مهامه الادارية في البلدية، وبالتالي ان عدم موافقة المرجع غير القضائي المولج باعطاء الترخيص بالملاحقة الجزائية سنداً للمادة ١١١ من قانون البلديات، يفضي الى قبول الدفع المثار ويكون القرار المطعون فيه واقعاً في غير محله، فيفسخ لهذه الناحية، وترد الشكوى المباشرة الراهنة شكلاً.

وحيث، في ضوء النتيجة التي خلصت اليها هذه الهيئة لم يعد ثمة موجب لبحث الدفع الثاني المثار والمتمحور حول كون الفعل المدعى به لا يشكل جرماً معاقباً عليه قانوناً لعدم الجدوى.

لذلك،

تقرر بالاجماع قبول الاستئناف شكلاً وفي الأساس فسخ القرار المستأنف ورؤية الدفوع انتقالاً وتقرير عدم قبول الشكوى المباشرة الراهنة، سنداً لاحكام المادة ٧٣ جزائية فقرتها الثالثة معطوفة على المادة ١١١ من قانون البلديات المشار اليه.

❖ ❖ ❖

العَــدْل

تشريعات جديدة

تشريعات جديدة

- **قرار وسيط رقم ٩٥٢٣ صادر عن حاكم مصرف لبنان بتاريخ ٦ شباط سنة ٢٠٠٧: تعديل النظام التطبيقي لاصدار اسهم المصارف اللبنانية والتداول بها المرفق بالقرار الاساسي رقم ٧٨١٤ تاريخ ٢٠٠١/٥/١١.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٧ تاريخ ٢٠٠٧/٢/١٥ ص ٢٣٩.

- **قرار وسيط رقم ٩٥٢٤ صادر عن حاكم مصرف لبنان بتاريخ ٦ شباط سنة ٢٠٠٧: تعديل القرار الاساسي رقم ٧٤٣١ تاريخ ١٩٩٩/١٠/٢٩ المتعلق بشهادات الايداع العمومية (CDR).**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٧ تاريخ ٢٠٠٧/٢/١٥ ص ٢٤١.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٥٦ تاريخ ٢٢ شباط سنة ٢٠٠٧: اعطاء بدل نقل يومي للمستخدمين والعمال الخاضعين لقانون العمل.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٠ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٦ ص ٤٨١.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٤٥ تاريخ ٢٢ شباط سنة ٢٠٠٧: تعديل بعض احكام المرسوم رقم ٤٣٨٥ تاريخ ١٩٧٢/١١/٢١ وتعديلاته المتعلق بتنظيم السجل العدلي.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٠ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٦ ص ٥١٣.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٦٥ تاريخ ٢٢ شباط سنة ٢٠٠٧: احالة مشروع قانون إلى مجلس النواب يرمي إلى تعديل احكام المادتين ٢٣ و٢٤ من القرار التشريعي رقم ١٨٦ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ وتعديلاته (تحديد وتحرير الاملاك العقارية).**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٠ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٦ ص ٥٤٧.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ١٨ تاريخ ٢٢ شباط ٢٠٠٧: يتعلق باعطاء منحة مدرسية للمستخدمين والعمال عن العام الدراسي ٢٠٠٦ – ٢٠٠٧.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٠ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٦ ص ٦٠٨.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٤٠ تاريخ ٢٢ شباط سنة ٢٠٠٧: احالة مشروع قانون إلى مجلس النواب يتعلق بمشروع الموازنة العامة والموازنات الملحقة لعام ٢٠٠٦.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٢ الجزء ٢/١ والجزء ٢/٢ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢ ص ٦٤٥.

- **قرار رقم ١/١٠٦ صادر عن وزير المالية بتاريخ ٢٠ شباط سنة ٢٠٠٧: تمديد العمل بمضمون القرار رقم ١/٨٢٧ تاريخ ٢٠٠٦/٩/١٤ الممدد بموجب القرار رقم ١/١٠٩١ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٩ والقاضي بالاعفاء من غرامات تحصيل وتخفيض غرامات تحقق.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٣ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٨ ص ١١٤٨.

- **قرار وسيط رقم ٩٥٤٤ صادر عن حاكم مصرف لبنان بتاريخ ١٠ آذار سنة ٢٠٠٧: تعديل القرار الاساسي رقم ٩٠٤١ تاريخ ٢٠٠٥/٦/١ (هيئات الاستثمار الجماعي الاسلامي).**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٤ تاريخ ٢٠٠٧/٣/١٥ ص ١١٩٩.

- **قرار مجلس الوزراء رقم ١١٩ تاريخ ٢٠ شباط سنة ٢٠٠٧ النافذ حكماً بتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٣: اعفاء المكلفين بالضرائب والرسوم التي تحققها مديرية المالية العامة من غرامات التحصيل على غرامات التحقق نسبته ٩٠٪ (على سبيل التسوية – القرار رقم ٢٠٠٦/١١٠ تاريخ ٢٠٠٦/٩/١٤).**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٥ تاريخ ٢٠٠٧/٣/١٩ ص ١٣١٤.

- **قرار مجلس الوزراء رقم ١٢٠ تاريخ ٢٠ شباط سنة ٢٠٠٧ النافذ حكماً بتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٣: طلب وزارة المالية الموافقة على تمديد العمل بمضمون القرار رقم ١/٨٢٧ تاريخ ٢٠٠٦/٩/١٤ والقاضي بالاعفاء من غرامات تحصيل وتخفيض غرامات تحقق لغاية ٢٠٠٧/٣/٣١.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٥ تاريخ ٢٠٠٧/٣/١٩ ص ١٣١٦.

- **مرسوم مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ تاريخ ٢٠ شباط سنة ٢٠٠٧ النافذ حكماً بتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٣: طلب وزارة المالية الموافقة على زيادة سقف البرنامج المتوسط الاجل لاصدار سندات خزينة بالعملات الاجنبية، وعلى تفويض وزير المالية ابرام جميع العقود، واصدار سندات الخزينة.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٥ تاريخ ٢٠٠٧/٣/١٩ ص ١٣٢٠.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ١٢٠ تاريخ ١٧ آذار سنة ٢٠٠٧: احداث قلم نفوس في بلدة مشمش (قضاء عكار) وتحديد ملاكه.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٧ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦ ص ١٥٠٣.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ١٠٦ تاريخ ١٦ آذار سنة ٢٠٠٧: تعديل الفقرة رقم (١) من المادة ٣٠٧ من المرسوم رقم ٤٤٦١ تاريخ ١٥ كانون الاول ٢٠٠٠ (قانون الجمارك).**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٧ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦ ص ١٥٢٥.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ١٨٢ تاريخ ٢١ آذار سنة ٢٠٠٧: احالة مشروع قانون إلى مجلس النواب يرمي إلى الغاء القانون رقم ٣٩٤ تاريخ ٢٠٠٢/٦/٥ المتعلق بانضمام لبنان إلى معاهدة التعاون بشأن البراءات.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٧ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦ ص ١٦٢٨.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ١٨٣ تاريخ ٢١ آذار سنة ٢٠٠٧: احالة مشروع قانون إلى مجلس النواب يرمي إلى الاجازة للحكومة الانضمام إلى معاهدة التعاون بشأن البراءات لعام ١٩٧٠ بصيغتها المعدلة عام ٢٠٠١.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٧ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦ ص ١٦٣١.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٢٠٢ تاريخ ٢٤ آذار سنة ٢٠٠٧: تعديل بعض الجداول الملحقة بالمرسوم الاشتراعي رقم ١٥٠ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ وتعديلاته (قانون القضاء العدلي).**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٨ تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٩ ص ١٧٠٨.

- **تصحيح خطأ مطبعي في المرسوم النافذ حكماً رقم ٤٥ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٢: تعديل بعض احكام المرسوم رقم ٤٣٨٥ تاريخ ١٩٧٢/١١/٢١ وتعديلاته المتعلق بتنظيم السجل العدلي.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٩ تاريخ ٢٠٠٧/٤/٥ ص ١٧٧٩.

- **قرار وسيط رقم ٩٥٥٧ صادر عن حاكم مصرف لبنان بتاريخ ٢١ آذار سنة ٢٠٠٧: تعديل القرار الاساسي رقم ٨٠٥٢ تاريخ ٢٠٠٢/٢/١٣ المتعلق بمعلومات عن استثمارات المقيمين بقيم منقولة صادرة عن غير مقيمين.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ١٩ تاريخ ٢٠٠٧/٤/٥ ص ١٧٩٦.

- **تصحيح خطأ مطبعي في القانون رقم ١٥٤ تاريخ ٢٧ كانون الاول سنة ١٩٩٩ (الاثراء غير المشروع).**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٣ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١٩ ص ٢٠٥١.

- **قرار رقم ١/٤٧٠ صادر عن وزير المالية بتاريخ ٣ نيسان سنة ٢٠٠٧: تمديد العمل بمضمون القرار رقم ١/٨٢٧ تاريخ ٢٠٠٦/٩/١٤ الممدد بموجب القرار رقم ١/١٠٦ تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٠ والقاضي بالاعفاء من غرامات تحصيل وتخفيض غرامات تحقق.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٣ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١٩ ص ٢٠٦٥.

- **قرار وسيط رقم ٩٥٧٠ صادر عن حاكم مصرف لبنان بتاريخ ٢ نيسان سنة ٢٠٠٧: تعديل القرار الاساسي رقم ٧٨٣٥ تاريخ ٢٠٠١/٦/٢ المتعلق بالاحتياطي الالزامي.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٣ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١٩ ص ٢٠٩٠.

- **قرار وسيط رقم ٩٥٨٠ صادر عن حاكم مصرف لبنان بتاريخ ١٠ نيسان سنة ٢٠٠٧: تعديل نظام المصلحة المركزية للمخاطر المصرفية موضوع القرار الاساسي رقم ٧٧٠٥ تاريخ ٢٠٠٠/١٠/٢٦ والقرار الاساسي رقم ٧٧٤٣ تاريخ ٢٠٠١/١/٢.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٣ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١٩ ص ٢١٠٨.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٢٦١ تاريخ ١٠ نيسان سنة ٢٠٠٧: تطبيق وتنفيذ دستور الاتحاد الدولي للاتصالات والاتفاقية الملحقة به (انطاليا ٢٠٠٦).**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٤ تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٣ ص ٢١١٧.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٢٧٤ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١٨ تحديد اصول تخمين قيمة العقارات المبنية وغير المبنية لفرض الضرائب والرسوم الخاضعة لها.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٥ (الجزء الاول) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٦ ص ٢٣٠٧.

- **قرار مجلس الوزراء رقم ٧٨ تاريخ ٣ نيسان سنة ٢٠٠٧ النافذ حكماً بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٠: تعديل قرار مجلس الوزراء رقم ٢ تاريخ ٢٠٠٤/٢/١٥ المتعلق بعرض جميع حالات التعيين والتعاقد العائد للادارات والمؤسسات العامة والشركات المختلطة وسائر الشركاء والمؤسسات التي تمتلك الدولة أو المؤسسات العامة اسهماً فيها على مجلس الوزراء قبل مباشرة المعنيين بها بالعمل أو الحاقهم بالمراكز المقترح اشغالهم لها.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٥ (الجزء الاول) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٦ ص ٢٣٣٠.

- **قرار مجلس الوزراء رقم ٩٠ تاريخ ٣ نيسان سنة ٢٠٠٧ النافذ حكماً بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٠: طلب وزارة الشؤون الاجتماعية الموافقة على اتفاقية "حقوق الاشخاص ذوي الاعاقة" والبروتوكول الاختياري العائد لها اللذين اقرتهما الجمعية العامة للامم المتحدة وتكليف مندوب لبنان في الامم المتحدة التوقيع عليها.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٥ (الجزء الاول) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٦ ص ٢٤٤٥.

- **قرار رقم ١/٢٣ صادر عن وزير العمل (بالوكالة) بتاريخ ١٦ نيسان سنة ٢٠٠٧: يتعلق بشروط طلبات الموافقة المسبقة وتراخيص العمل للاجانب الذين سُوِّيت اوضاعهم في المديرية العامة للامن العام.**
ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٥ (الجزء الثاني) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٦ ص ٢٤٦٨.

- **تصحيح خطأ مادي في العدد رقم ١٩ من الجريدة الرسمية في الصفحة ١٧٩٧ للقرار الوسيط رقم ٩٥٥٧.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٥ (الجزء الثاني) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٦ ص ٢٤٧٥.

- **مرسوم نافذ حكماً رقم ٢٧٩ تاريخ ٢٧ نيسان سنة ٢٠٠٧ تمديد المهلة المعطاة للاشخاص الحقيقيين والمعنويين لاجراء عملية اعادة التقييم الاستثنائية لعناصر الاصول الثابتة والعقارات والموجودات الثابتة.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٦ تاريخ ٢٠٠٧/٥/٣ ص ٢٤٨٩.

- **تصحيح خطأ مادي في العدد ٢٣ تاريخ ١٩ نيسان ٢٠٠٧ في الصفحة ٢٠٩٣ – قرار وسيط رقم ٩٥٧٠.**

ج.ر. السنة ١٤٧ العدد ٢٧ تاريخ ٢٠٠٧/٥/١٠ ص ٢٦٢٥.

❖ ❖ ❖

مؤلفات قانونية جديدة

"القانون الدولي العام" (خمسة اجزاء)

بقلم الدكتور محمد المجذوب

اصدرت "منشورات الحلبي الحقوقية" الطبعة السادسة من كتاب "القانون الدولي العام" للدكتور محمد المجذوب في ٩١٠ صفحات وزعت على خمسة اجزاء تضمن كل منها مجموعة من الفصول والابواب.

يعرّف المؤلف "القانون الدولي العام" في تمهيد كتابه "بأنه القانون الذي يعنى بشؤون المجتمع الدولي" ويعتبر ان هذا التعريف هو الابسط والاوضح، فهو يشير إلى وجود مجتمع دولي مستقل ومنفصل عن المجتمع الوطني، أو الداخلي، أي مجتمع الدولة".

وفي مقدمة الجزء الاول، يذكر "ان وجود القانون الدولي مرتبط بوجود الدولة".

وبالعودة إلى تفاصيل هذا الكتاب فقد وزع على النحو الآتي:

<u>الجزء الاول:</u> "مقدمة القانون الدولي العام"، وقد تضمّن ستة فصول، فتحدّث في الاول عن "أشهر الرواد والفقهاء في القانون الدولي العام" كما تحدّث في الثاني عن "علاقة القانون الدولي بغيره من القوانين"، فيما تناول في الثالث "أثر التكنولوجيا في تطوير القانون الدولي"، وخصص الرابع للكلام على "أساس الالزام في القانون الدولي العام"، بينما كرّس الخامس لـ "تدوين القانون الدولي" وذكر في السادس "مصادر القانون الدولي العام" .

<u>الجزء الثاني:</u> "أشخاص القانون الدولي العام"، وقد أورد في بابه الاول "أشكال الدول" بحيث تناول الفصل الاول "الدول تامة السيادة والدول مقيّدة السيادة"، والفصل الثاني "الاقاليم ذات الاوضاع الخاصة"، أما الباب الثاني فسلّط الضوء على "حياة الدول"، حيث تدرّج من "الاعتراف بالدولة" في الفصل الاول ثم "حقوق الدول وواجباتها" في الثاني و "مسؤولية الدول" في الثالث، وصولاً الى "توارث الدول والمنظمات الدولية" في الرابع .

وتحدّث المؤلف في الباب الثالث عن "أشخاص القانون الدولي غير الدول"، فأضاء في الفصل الاول على "الشخصية الدولية للهيئات او المنظمات الدولية"، وبيّن في الثاني "مركز الفرد في القانون الدولي العام" .

اما **<u>الجزء الثالث:</u>** من الكتاب فقد بحث فيه الدكتور محمد المجذوب "النطاق الدولي"، ووزعه على ثلاثة ابواب فخصص الاول ل "الانهار والقنوات الدولية"، وقسمه الى فصلين الاول ل "الأنهار الدولية"، والثاني للقنوات البحرية الدولية، وكرّس الثاني ل "قانون البحار" فوزعه على ثلاثة فصول "البحر العام او البحر العالي" في الاول، "المياه الداخلية" في الثاني، "البحر الاقليمي" في الثالث والاخير تحدث عن "النظام القانوني للجو والفضاء الخارجي" فوزعه على فصلين ضمّ الاول "النظام القانوني للجوّ" فيما ضمّ الثاني "النظام القانوني للفضاء الخارجي".

وعالج الكاتب في **جزئه الرابع** "التعامل الدولي وقت السلم" فتناول في بابه الاول "المعاهدات من حيث: تعريفها وأنواعها وعقدها وتنفيذها وآثارها وتفسيرها وانتهائها"، بينما تناول في بابه الثاني: "العلاقات الدبلوماسية والقنصلية" لناحية تطوّر الوظيفة الدبلوماسية ومصادر القانون الدبلوماسي، أجهزة العلاقات الدولية والدبلوماسية، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية، ابتداء المهمة الدبلوماسية وانتهاءها ثم البعثات القنصلية. أما الباب الثالث: فتحدّث فيه عن "تسوية المنازعات بالوسائل السلمية" وقد شمل: الوسائل الدبلوماسية لتسوية المنازعات الدولية، الوسائل السياسية لتسوية هذه المنازعات، وأخيراً التسوية القضائية لها .

وختم **الجزء الخامس** والاخير بالحديث عن "التعامل الدولي خلال المنازعات المسلّحة فذكر فيه قواعد الحرب والقانون الدولي الانساني .

والاكيد ان الخوض في غمار هذا الكتاب المرجع والبحث في تفرعاته يتطلب مجلداً يوازي في حجمه عدد صفحات الكتاب نفسه، نظراً لما ورد فيه من معلومات راعت التطور التاريخي لعلاقات الامم مع بعضها، ولم تغفل مواكبة احداث العصر التي تحقق قفزات مذهلة في سرعتها، تفرض على من يرغب في مجاراتها التأهب الدائم والتفرغ التام، لا سيما في ضوء هذه التكنولوجيا الحديثة التي ما برحت تجعل من الكون يحتفظ بمساحاته مع التقليل من مسافاته فيقرب البعيد ويجعل حتى الاطراف المتباعدة المتناقضة على تماس.

ويخلص المؤلف في خاتمة كتابه الى النتيجة التالية :
"إن القانون الانساني قد حقّق، في الآونة الاخيرة، تقدّماً يثلج الصدر واصبح راسخاً في النفوس والنصوص، ومن سمات ذلك، ان احكامه اصبحت تعتبر جزءاً من القواعد الآمرة في القانون الدولي لا يجوز التنكر لها او الخروج عليها او ابرام معاهدات مناقضة او مخالفة لها ...

ويختم بالقول: "ومع ذلك فالعبرة تبقى للتنفيذ، والتنفيذ في عالم اليوم، مرتبط إلى حد كبير، بمدى توافر الوعي الانساني والحضاري لدى الافراد والجماعات".

وهكذا، وانطلاقاً من موقع العارف بشفافية المؤلف ورهافة حسه، في ما مهّد به وختم، قد نأى بنفسه عن آلام الداخل اللبناني، هو العارف بخفايا كثيرة مما يحصل، وصرخ بهمسة مدويّة مطالباً بانشاء الدولة حتى يكون لنا ولو موقع صغير بين احرف القانون الدولي غير آبه بما يقال ويعلن انطلاقاً من القول الذي صار على مدى العقود الماضية عبرة حتى لمن لا يريد ان يعتبر عندما اكد على ان "العبرة تبقى في التنفيذ".

المحامي عباس صفا

❖ ❖ ❖

أصول المحاكمات المدنية والتحكيم (مجلّدان)

بقلم الرئيس الدكتور مروان كركبي
(دار المنشورات الحقوقية صادر)
(الطبعة الرابعة – ٢٠٠٧)

صدرت مؤخّراً، في جزئين، الطبعة الرابعة من مؤلف الرئيس الدكتور مروان كركبي حول أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، عن دار صادر .

لجهة محتوى الكتاب، فان الجزء الاول يشمل دراسة تفصيلية للمواضيع الآتية:
نظرية الدعوى، التنظيم القضائي، نظرية الاختصاص، الاثبات

اما الجزء الثاني من المؤلَّف فيتناول، في ابواب اربعة، كلاً من المواضيع الآتية :
المحاكمة، طرق الطعن في الاحكام، التحكيم، العرض الفعلي والايداع .

كما تضمّن الكتاب ترجمة الى الفرنسية لاهم المصطلحات والمفردات القانونية الواردة فيه .

لقد احاط الرئيس كركبي غالبية المسائل التي تطرحها مادة قانون اصول المحاكمات المدنية بالتفصيل اللازم وبأسلوب مبسّط، مستعيناً بأحدث الاجتهادات اللبنانية والفرنسية. ومن جديد هذه الطبعة التركيز على التحكيم انطلاقاً من القواعد والاحكام التي تضمنها قانون أصول المحاكمات المدنية وتعديلاته مع آخر ما صدر عن الاجتهاد اللبناني في هذا المجال .

❖ ❖ ❖

المحامي
الجزء الثاني(*)

بقلم المحامي الياس ابو عيد
(منشورات الحلبي الحقوقية – ٢٠٠٧)

صدر مؤخراً، عن منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الثاني من كتاب "المحامي" للاستاذ الياس ابو عيد. وهو يتناول بالبحث والتحليل، الابواب ٣، ٤ و٥ من قانون تنظيم مهنة المحاماة، المتضمنة للمواد ٦١ إلى ١١٨ ضمناً والمشتملة على المواضيع الآتية:

١– حقوق المحامين وواجباتهم:

حقوق المحامين وامتيازاتهم، واجبات المحامي (المواد ٦١ إلى ٩٥)

٢– انضباط المحامين:

المجلس التأديبي، العقوبات التأديبية، اصول المحاكمة امام المجلس التأديبي، طرق الطعن بالقرارات الصادرة عن المجلس التأديبي (المواد ٩٦ إلى ١٠٩)

٣– العقوبات الجزائية، احكام مختلفة وتدابير انتقالية:

(المواد ١١٠ إلى ١١٨)

عالج المؤلف، في هذا الجزء من كتابه، المواضيع الآنفة الذكر وفقاً للتبويب الآتي:

- حقوق المحامي في الاستشارات والوكالات
- الوكالة بالمرافعة
- اتعاب المحامي – علاقته بموكله – عزله – إعتزاله
- حصانة المحامي وضماناته
- ملاحقة المحامي امام القضاء (شروطها – الاذن بالملاحقة)
- واجبات المحامي
- إنضباط المحامي (المجلس التأديبي – أصول المحاكمة أمامه – طرق المراجعة)

لقد توخّى المؤلف شرح النصوص المتعلقة بمواضيع البحث مادة مادة، فجاء الشرح معززاً بالاجتهاد اللبناني والفرنسي وبمراجع فقهية لبنانية وفرنسية على السواء.

❖ ❖ ❖

(*) قدّمنا نبذة عن الجزء الاول من هذا الكتاب في الصفحة ٤٦١ من العدد ٢٠٠٧/١.

"صادر في المعلوماتية القانونية: الإجتهاد المقارن"

(مركز الأبحاث والإستشارات القانونية صادر)

قرص مدمج يحتوي أحكام وقرارات صادرة عن مختلف المحاكم اللبنانية (بداية، إستئناف، تمييز) منشورة وغير منشورة تسهم في الإحاطة بالنقاط القانونية المختلفة إحاطة كاملة من خلال قاعدة معلومات حديثة ومتطورة تسمح للمستخدم بالتعمق في البحث سواء بحسب نوع المحكمة، أو الموضوع، أو رقم الحكم، أو تاريخه، أو مرجعه، وصولاً إلى البحث بحسب إسم القاضي الذي أصدر الحكم.

بالإضافة إلى ذلك يحتوي «صادر في المعلوماتية القانونية: الإجتهاد المقارن» محرك بحث يسمح بتضييق نتائج البحث (بحث ضمن نتائج البحث) إختصاراً للوقت وتوفيراً للجهد.

كما يحتوي «صادر في المعلوماتية القانونية: الإجتهاد المقارن» نصوصاً قانونية مقارنة متعلقة بموضوعات البحث.

❖ ❖ ❖

"التحكيم على شبكة الانترنت"

مصطفى الزعبي

يقسم الكتاب الى قسمين اساسيين يعالج الاول القواعد القانونية الحاكمة لاتفـاق التحكـيم الالكترونـي فيتطرق ضمن هذه المعالجة الى القواعد المتعلقة بشكل الاتفاق التحكيمي، وتلك المتعلقة باطراف الاتفاق مفصلاً ضمن هذا السياق ضرورة توافر الكتابة كشرط لصحة اتفاق التحكيم، وحجية الكتابة الالكترونيـة في هذا السياق وايضاً شروط ومفاعيل الرضا والاهلية. الى ذلك يتناول هذا القسم آليات تحديد القـانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع، بالاضافة الى شروط تشكيل الهيئة التحكيميـة في التحكيم التقليدي او على شبكة الانترنت.

ويتناول الكتاب في قسمه الثاني القواعد القانونية المنظمة لاجراءات المحاكمة التحكيمية علـى شـبكة الانترنت من حيث اجراءات رفع النزاع امام الهيئة التحكيمية وآلية عرض النزاع امام الهيئة التحكيميـة سواء في التحكيم التقليدي او على شبكة الانترنت، ومفاعيل سير الدعوى على شبكة الانترنت. كما يعالج هذا القسم القرار التحكيمي لناحية اصداره والآثار المادية المترتبة عليه سواء لناحية التنفيـذ او لناحيـة الحفظ.

الى ذلك يحفل الكتاب بقائمة موسعة بالملاحق والمراجع التي استند اليها المؤلف، بالإضافة الى فهرسة واضحة للموضوعات المطروحة.

❖ ❖ ❖

"الرقابة القضائية على أحكام التحكيم الدولية"

أسامة عبد الرزاق اسطا

كتاب جديد في الموضوع والمعالجة يضع القارئ في صورة الرقابة القضائية على أحكام التحكيم الدولية بأسلوب سهل ودراسة شاملة تجعل من المؤلف مرجعاً هاماً في مجاله.

يقسم الكتاب الى بابين رئيسيين يعالج الاول المقصود بحكم التحكيم من خلال تعريف فقهي موسع ومقارنة عميقة بين مختلف القوانين والتشريعات وبخاصة القانون اللبناني، والمصري، والفرنسي، وأيضاً في الاتفاقيات الدولية ولا سيما اتفاقية نيويورك للعام ١٩٥٨ واتفاقية توحيد قوانين الاعمال في افريقيا.

اما الباب الثاني فيتناول التفرقة بين التحكيم الوطني والدولي فيتطرق المؤلف الى المعايير السائدة في الفقه والتشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية للتفرقة بين التحكيم الداخلي والدولي ولا سيما تلك المعتمدة في لبنان، ومصر، وفرنسا، وأيضاً من خلال اتفاقية نيويورك، والقانون النموذجي لسنة ١٩٨٥ وأيضاً النظام القانوني للتحكيم، من طرق الطعن، الحالات التي تجيز الطعن، تنفيذ أحكام التحكيم، القواعد الإجرائية المطبقة على التحكيم والمحاكم المختصة بممارسة الرقابة.

الى ذلك يحفل الكتاب بقائمة كبرى بالمراجع اللبنانية، والمصرية، والفرنسية، والانكليزية التي استند اليها المؤلف في اعداده لهذا الكتاب الذي يشكل مرجعاً هاماً لكل باحث قانوني أو حقوقي أو مهتم بشؤون التحكيم الدولي والرقابة القضائية عليه.

❖ ❖ ❖

"عقود نقل التكنولوجيا"

عبد الله عبد الكريم عبد الله

يقسم الكتاب الى ثلاثة أقسام تتناول الموضوع المعالج من جوانبه كافة ضمن تفصيل دقيق وشرح مسهب للنقاط المطروحة كافة، حيث يدرج المؤلف ضمن المقدمة أهمية عقود نقل التكنولوجيا، ودور هذه العقود في الاستثمار والتنمية، وكذلك الجهود الدولية في الاهتمام بعمليات نقل التكنولوجيا، وأهمية التنظيم القانوني لنقل التكنولوجيا.

في التمهيد شرح لماهية عقود نقل التكنولوجيا، تعريف بها وشرح لخصائصها، وللوسائل القانونية لنقلها.

ثم ينتقل المؤلف في الباب الأول إلى شرح النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا، حيث يفصل النظام القانوني لتنظيم نقل التكنولوجيا الى الدول النامية المقدم من المنظمة العالمية للملكية الفكرية، والنظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في بعض التشريعات المقارنة، وكذلك نظرة استشرافية للإطار المقترح لإبرام عقود نقل التكنولوجيا.

في الباب الثاني يعالج المؤلف آلية تسوية المنازعات الناشئة عن العقد الدولي لنقل التكنولوجيا، فيفصل طرق تسوية المنازعات، وإجراءات التحكيم.

كما يتطرق الكتاب في قسمه الثالث الى موقف الدول العربية من اتفاقيات منظمة التجارة العالمية وبشكل خاص اتفاقية التريبس واحكامها في عقود نقل التكنولوجيا ضمن تفصيل موسع واسلوب سهل ومبسط.

إلى ذلك يحفل الكتاب بقائمة بالمصادر والمراجع العربية والاجنبية من كتب ومقالات وابحاث وندوات وكذلك بالمواقع الالكترونية، وبنبذة عن المؤلف ونتاجاته من كتب ودراسات.

❖ ❖ ❖

التحكيم في القوانين العربية (الجزء الاول)

للدكتور حمزة حداد
(منشورات الحلبي الحقوقية – ٢٠٠٧)

أصدرت منشورات الحلبي الحقوقية مؤخراً الجزء الاول من كتاب "التحكيم في القوانين العربية" للدكتور حمزة حداد. ونعرض فيما يأتي بعضاً مما جاء في المقدمة :

"يتعلق هذا الكتاب بالاحكام العامة للتحكيم في المسائل المدنية والتجارية في قوانين كل من الامارات والبحرين والسعودية وسوريا والعراق وقطر والكويت ولبنان وليبيا". وهو يأتي في اربعة ابواب، حيث خصص الباب الاول لاتفاق التحكيم والباب الثاني لهيئة التحكيم والباب الثالث لاجراءات التحكيم والباب الرابع لحكم التحكيم .

لقد أشار المؤلف الى أوجه الشبه – "لدرجة التطابق احياناً " – فيما بين القوانين محلّ البحث لجهة "الاحكام الاساسية والمبادئ الرئيسية" المختصة بالتحكيم، كما الى أوجه التباين فيها لجهة التفاصيل المختصة ببعض التشريعات أو تطبيقاتها القضائية، كالاختلاف بين المحاكم التابعة للدول موضوع هذه الدراسة حول تبعية "شرط التحكيم" للعقد الاصلي المتضمن فيه، والاختلاف بين النصوص القانونية لجهة الطعون بحكم التحكيم (حيث تجيز قوانين بعض الدول، المشمولة بهذه الدراسة، الطعن بحكم التحكيم مباشرة عن طريق الاستئناف، في حين ان قوانين أخرى لا تجيز ذلك...) ويعرض المؤلف ايضاً لكل من نطاق التطبيق المكاني للقوانين المذكورة (في ضوء سكوت هذه التشريعات عنها)، ومسألة النطاق الموضوعي لهذه القوانين، حيث يلاحظ بأن القانون الليبي، على سبيل المثال، قد افرد فصلاً خاصاً بالتحكيم بين الزوجين في إطار التحكيم المدني والتجاري . كما يرى المؤلف إمكانية لتطبيق قواعد "التحكيم الاتفاقي" على التحكيم الذي لا يكون مصدره اتفاق الطرفين مباشرة (كالتحكيم الذي يكون مصدره اتفاقية دولية مثل اتفاقيات الاستثمار الثنائية بين الدول) وذلك وفقاً لبعض الشروط.

❖ ❖ ❖

الاوقاف المسيحية في مضامين الشرع
(نبذة تاريخية وتعليق على الشرع النافذ)

للاب انطوان راجح(*)
(منشورات الجامعة الانطونيّة – ٢٠٠٧)

يعرض هذا الكتاب لقوانين الوقف عند مختلف الطوائف المسيحية ... وايضاً لنماذج من صكوك وقفيات. كما نجد فيه نصوصاً لعرائض شكاوى او لوائح دعاوى مرفوعة من الوكلاء الشرعيين عن الاوقاف او من المنتفعين بها، إضافة الى نصوص أحكام صادرة عن المحاكم المختصة بشأن بعض النزاعات القانونية التي كانت قائمة.

❖ ❖ ❖

(*) استاذ في القانون وقاضٍ في المحاكم الروحية.

L'Action en Responsabilité Extra-Contractuelle Devant le Juge Administratif

Lara Karam - Boustany

Nous reproduisons ci-après un extrait de l'avant-propos de cette thèse, rédigé par M. Antoine Khair, Premier Président de la Cour de Cassation libanaise.

Cette thèse, qui a fourni la matière de ce bel ouvrage sur l'action en responsabilité extra-contractuelle devant le juge administratif.

J'y relevais, en fait, des développements très intéressants sur l'intérêt et le droit à agir, sur la responsabilité et la légalité, sur la question de la cause et notamment des causes juridiques nouvelles, des rapports entre la règle Nemo auditur et la question d'irrecevabilité ainsi que ceux entre responsabilité pour faute et responsabilité sans faute.

Ce dernier point me rappelait, en effet, un cours de doctorat admirablement professé, lors de l'un de ses passages à Beyrouth, par le maître incontesté en la matière que fut Michel de Juglart.

Nous reproduisons ci-après la préface de ce livre, rédigée par Mr Jacques Moreau, Professeur émérite de Droit Public à l'université Panthéon-Assas (Paris II).

J'ai le plaisir de présenter au public le bel ouvrage de Madame Karam-Boustany, version soigneusement mise à jour mais en définitive peu remaniée de la thèse de doctorat soutenue devant l'Université de Paris II il y a déjà cinq ans.

L'auteur s'était signalé à mon attention par ses brillants résultats en DEA, et surtout par son mémoire qui portait sur la règle *«Nemo auditur...»* en droit français de la responsabilité administrative, et qui a été publié grâce au concours de l'Université Saint-Joseph de Beyrouth où cette étudiante a effectué presque toutes ses études supérieures.

Le sujet de la thèse avait été proposé précédemment à divers candidats qui s'étaient récusés. Il est enfin traité et désormais publié dans une collection prestigieuse. J'en suis heureux puisque jusqu'alors existait cette lacune inexplicable dans la littérature française de droit administratif. Le contentieux de l'excès de pouvoir a attiré de nombreux talents dont les thèses sont aujourd'hui connues de tous. La distinction des contentieux a été réexaminée il y a quelques années de façon assez remarquable. Mais l'action en responsabilité n'avait pas encore fait l'objet d'une véritable synthèse.

Se demander pourquoi revient à expliquer les raisons fondamentales de la difficulté de l'entreprise menée à bien par Lara Karam-Boustany. Certaines singularités du recours en indemnité ont été depuis longtemps bien explorées. L'on songe, par exemple, à la règle de la décision administrative préalable. D'autres, très techniques, ne paraissaient pas suffisamment originales ou intéressantes pour susciter des analyses doctrinales approfondies, ainsi de la représentation du demandeur en justice ou encore de la détermination du tribunal compétent.

En revanche, la vision d'ensemble faisait défaut et, pour la déployer, il fallait un solide fil conducteur, qui ne pouvait être, en définitive, que le lien juridique d'instance, étudié de bout en bout – du mémoire introductif et des problèmes de recevabilité, comme points de départ, jusqu'à la solution finale: l'allocation par le juge administratif d'une certaine somme de dommages-intérêts, valant juste et complète indemnisation.

Mais une fois dégagée cette armature, qui correspond au plan de la thèse en trois parties, toutes les difficultés n'étaient pas pour autant surmontées puisqu'il fallait croiser cette idée première avec une autre idée-force de manière à éviter la description, plus ou moins rébarbative ou monotone, des étapes successives du procès. Cette autre clé, c'est l'office du juge.

L'intervention de ce dernier s'observe tout au long de l'instance, même si elle varie en intensité selon les phases de la procédure. Elle se révèle dès la liaison du contentieux, avec les assouplissements jurisprudentiels au défaut de chiffrage du préjudice à réparer. Elle culmine avec l'appréciation des moyens et des exceptions de désense, ou encore dans le déroulement technique de l'instance lors de la recherche de la preuve. Mais cet office du juge, limité par *l'infra* et *l'ultra petita*, demandait une sorte d'évaluation comparative. Le point de vue adopté par Madame Karam-Boustany est que, dans le cadre de l'action en responsabilité, les pouvoirs du juge sont moins étendus que dans d'autres compartiments du plein contentieux, contentieux électoral et même contentieux contractuel. Elle insiste à juste titre sur le dosage des contraintes et de la liberté que possède et qu'aménage le juge face aux plaideurs.

Bien d'autres questions exigeaient beaucoup de doigté pour être bien traitées. On en prendra deux exemples. Comment et jusqu'où fallait-il étudier le problème des personnes publiques responsables? Ce sont les défenderesses à l'instance. Il est donc exclu de n'en rien dire. Mais analyser dans le detail les règles de leur détermination constitue un autre sujet de thèse. De même, l'examen des voies de recours constitue l'un des thèmes naturels de la troisième partie, mais il ne semblait pas justifié de les décrire une à une, pour elles-mêmes; comment en dire assez sans en dire trop?

Reste à mentionner le problème sur lequel se sont cristallisées les discussions lors de la soutenance, et qui correspond dans cette thèse de procédure à l'apport le plus original de la thèse de Lara Karam-Boustany: le recours en indemnité devant le juge administratif suppose-t-il – et c'est l'opinion dominante en doctrine – un droit lésé? Ou bien suffit-il pour rendre le recours recevable que le demandeur invoque un intérêt juridiquement protégé? Dans ce débat, le contentieux, étroit, de l'indemnisation d'une perte de chance est il dérogatoire au droit commun de la responsabilité? A-t-il au contraire valeur exemplaire?

Je laisse au lecteur le soin de découvrir et le plaisir de savourer la réponse proposée et les arguments qui la fondent. En dire plus serait outrepasser les limites d'une simple préface.

J'ajouterai seulement pour terminer une note plus personnelle qui éclaire – si l'on peut dire ! – la confection de ce travail. La thèse de Lara Karam-Boustany a été rédigée après une longue guerre qui ne rendait pas particulièrement faciles recherches de documentation et réflexions théoriques. Elle est éditée juste après un autre conflit qui a détruit une partie du Liban. Comment ne pas évoquer cet arrière-plan tragique pour joindre aux mérites que l'on vient de reconnaître à son auteur la palme du courage et de la détermination?

Jacques MOREAU

❖ ❖ ❖

L'internationalisation du droit pénal: Le Liban dans le monde arabe (volume I)(*)

**(Editions Delta – Bruylant –
C.E.DL – USEK – L.G.D.J-
Liban – Bruxelles – Paris 2007)**

Par Dr Marie – Denise Méouchy Torbay

Le droit pénal au Liban face à l'internationalisation du droit pénal. Voici, d'emblée, la question principale posée par cet ouvrage (qui est une thèse soutenue à l'Université de Poitiers, sous la direction du Professeur Michel Massé) .

En découlent d'autres questions concernant l'internationalisation de la criminalité de droit commun ainsi que l'apparition de crimes internationaux, vu le refus, par le Liban, de ratifier le Statut de Rome et, partant, l'imprécision de l'attitude du droit interne libanais face à la récente institutionnalisation du domaine pénal international .

Ce faisant, l'auteur, munie d'une documentation substantielle, dresse le bilan de notre législation répressive qui a du mal à évoluer, sans entraves, vers l'intégration des modèles occidentaux de la justice pénale internationale…

❖ ❖ ❖

(*) On trouvera, inclus dans ledit ouvrage, un CD – Rom comportant les annexes (Conventions et Résolutions) dont mention a été faite aux pages 483 et suivantes

Droits voisins du droit d'auteur et Numérique: le droit libanais au regard du droit français

(Editions juridiques SADER - Beyrouth – 2007)

Par Rana Nader

La présente étude se propose de scruter le droit libanais et son appréhension des droits des artistes, des producteurs de phonogrammes et autres titulaires de droits voisins dans la société de l'information, à travers l'examen de la loi libanaise no. 75 du 3 Avril 1999, dite " Loi de protection de la propriété littéraire et artistique" , à la lumière de la nouvelle législation française en la matière, et notamment la loi dite "**DADVSI**"(*) du 1er Août 2006 .

L'étude couvre également l'approche internationale de la matière à travers la convention de Rome de 1961, sur "la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et organismes de radioffusion", à laquelle le Liban a adhéré par la loi no. 585 du 24 juillet 1996 .

De même, cette étude envisage l'influence du droit anglo – saxon (common law), récente source d'inspiration du législateur libanais dans son approche des droits voisins et autres lois élaborées suite à la demande d'adhésion du Liban à l'Organisation Mondiale pour le Commerce …

❖ ❖ ❖

(*) "**DADVSI"**: Droit d'auteur et droits voisins dans la société de l'information.

Le banquier complice de son client banqueroutier

(Editions SFXET, 2006)

Par Dr Rodrigue El-Houeiss

Le droit des responsabilités gagne de plus en plus du terrain et atteint certains domaines qui, autrefois, étaient à l'abri de la notion de faute. Nombreux sont les membres de professions libérales (avocats, médecins, architectes et autres) qui appréhendent ce cauchemar de la responsabilité, lequel se concrétise par des poursuites judiciaires et des décisions (souvent) rigoureuses. Il n'y avait plus alors de raison pour épargner les banquiers.

Un banquier fautif? Pourquoi pas? Mais un banquier délinquant? Cela paraît sans doute choquant; d'autant plus que le fait reproché à ce dernier est celui d'avoir soutenu une entreprise en difficulté ou d'avoir refusé de soutenir une entreprise également en difficulté …

❖ ❖ ❖

وصدر ايضاً:

- **القاضي وسيم ابو سعد:**
رقابة ديوان المحاسبة الادارية المسبقة
منشورات الحلبي الحقوقيّة
٢٠٠٧

- **د. وجدي حاطوم:**
دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية
منشورات الحلبي الحقوقيّة
٢٠٠٧

- **المحاميان فرنان بالي ونوري جمّو:**
الموسوعة العلمية في العلامات الفارقة التجارية
منشورات الحلبي الحقوقيّة
٢٠٠٧

- **الاستاذ عبد الرحمن الخلفي:**
الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة
منشورات الحلبي الحقوقيّة
٢٠٠٧

- **المحامي نزيه شلالا:**
دعاوى الطلبات والقرارات الرجائية
منشورات الحلبي الحقوقيّة
٢٠٠٧

- **المحامي نزيه شلالا:**
دعاوى التدخل والادخال
منشورات الحلبي الحقوقيّة
٢٠٠٧

- **القاضي هاني حبّال:**
اجتهادات قضايا الافلاس
مكتبة زين الحقوقية

- **جورج شدراوي:**
الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري
مكتبة زين الحقوقية

- **د. جمال عبد الرحيم:**
مكافحة عمليات غسيل الاموال وتمويل الارهاب
مكتبة زين الحقوقية

- **المحامي زياد ابو حصوة:**
عقد التأجير التمويلي
مكتبة زين الحقوقية

- **القاضي مالك عبلا:**
الوجيز في النيابة العامة المالية
مكتبة زين الحقوقية

- **المحامي معتصم نصير:**
الاحكام القانونية للمعاملات المصرفية
مكتبة زين الحقوقية

- **القاضي محمد عبده:**
قانون العمل اللبناني
مكتبة زين الحقوقية

- **الدكتور محمد عبده:**
دور الشكل في العقود
مكتبة زين الحقوقية

- **مسلم عبده:**
الموجب الطبيعي
مكتبة زين الحقوقية

- **وسيم وهبة (إشراف):**
قوانين تنظيم المهنة
مكتبة زين الحقوقية

- **د. أكرم ياغي:**
قوانين الاحوال الشخصية لدى الطوائف الاسلامية والمسيحية
مكتبة زين الحقوقية

- **د. سمر اسماعيل:**
العربون في العقود
مكتبة زين الحقوقية

- **د. سمر اسماعيل:**
تبييض الاموال – دراسة مقارنة
مكتبة زين الحقوقية

- خالد سليمان:
المسؤولية الجزائية للمجرم المضطرب نفسياً
مكتبة زين الحقوقية

- Jacques Ghestin:
Causes de l'engagement et validité du contrat
Editions Delta, 2006

- M. Billiau:
Le régime des créances et des dettes
Editions Delta, 2005

- Pierre Mayer:
Droit International Privé
Editions Montchrestien, Delta, 2005

- D. Rousseau:
Droit du Contentieux Constitutionnel
Editions Montchrestien, Delta, 2006

- P.L. Frier:
Précis de Droit Administratif
Editions Montchrestien, Delta, 2006

- Bellivier:
Contrats et Vivant
Editions L.G.D.J. 2006

- J. Baleyle:
Dictionnaire économique et juridique
Fr/ An 2005

❖ ❖ ❖

أخبار النقابة

اخبار نقابية

إجتماع استثنائي لمجلس نقابة المحامين في بيروت واللجنة التشريعية التابعة للنقابة

بتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٣ عقد مجلس نقابة المحامين في بيروت جلسة استثنائية برئاسة النقيب الاستاذ بطرس ضومط وحضور عدد من النقباء السابقين وأعضاء المجلس ورئيس اللجنة التشريعية لدى النقابة الاستاذ رمزي جريج وأعضاء من اللجنة الفرعية المنبثقة عن اللجنة التشريعية، خصصت لدراسة ورقة العمل التي وضعتها اللجنة والمتعلقة بانشاء السلطة القضائية المستقلة .

إستهلّ النقيب ضومط الجلسة بكلمة شدّد فيها على دور نقابة المحامين في تعزيز دولة القانون وترسيخ إستقلالية القضاء. كما أجمع الحاضرون على ضرورة تحصين القضاء وضمان إستقلاليته من خلال هيئة تتولّى الاشراف عليه ويناط بها إجراء التعيينات والتشكيلات القضائية بمنأى عن أي تدخل أو تأثير من أي نوع كان .

وتتمحور الخطوط العريضة لورقة العمل حول العناوين الآتية :

١- تأليف هيئة عليا تشرف على القضاءين العدلي والاداري يطلق عليها إسم المجلس الاعلى للقضاء وتتمتع باستقلالية تامة .

٢- بعد تعيين أول مجلس أعلى للقضاء وفقاً لآلية محددة في ورقة العمل، تعتمد في تعيين أعضاء المجلس الاعلى للقضاء قاعدة إختيار الخلف من بين الاقران cooptation .

٣- تكون هيئة التفتيش القضائي منفصلة عن القضاء العامل ويتم تعيين اعضائها وفقاً لآلية مماثلة لتلك المعتمدة لتعيين أعضاء المجلس الاعلى للقضاء؛ ويمارس المفتشون أعمالهم داخل قصور العدل في المحافظات .

وبنتيجة مناقشة مستفيضة قرر المجلس تكليف لجنة مؤلفة من بعض أعضاء مجلس النقابة ومن رئيس اللجنة التشريعية وأعضاء اللجنة التي وضعت ورقة العمل بدراسة هذه الورقة مجدداً في ضوء الملاحظات التي أبديت خلال الجلسة أو تلك التي سيزوّد أعضاء المجلس اللجنة بها، على ان تعرض الصيغة الجديدة للورقة على مجلس النقابة في أقرب وقت .

❖ ❖ ❖

جلسة استثنائية لمجلس نقابة المحامين
برئاسة النقيب ضومط
في خصوص عملية التزوير والغش
أثناء إجراء مباراة لتعيين كتاب عدول جدد

بتاريخ ١٤ نيسان ٢٠٠٧، عقد مجلس نقابة المحامين في بيروت جلسة استثنائية بناء لدعوة موجهة من نقيب المحامين في بيروت الاستاذ بطرس ضومط الى الاعضاء للتداول في الموضوع الطارئ المتعلق بعملية التزوير والغش التي حصلت اثناء اجراء مباراة لتعيين كتاب عدول جدد والتي نظمتها وزارة العدل؛ وقد أصدر المجلس – بعد المناقشة – البيان الآتي :

١- ينوّه المجلس بجهود الجهات الرسمية التي اكتشفت عملية التزوير والغش التي حصلت أثناء إجراء المباراة والتي لولا أن تم كشفها في الوقت المناسب، لكانت نتائج هذه المباراة مشوبة بعيوب تنال من صدقيتها وصحتها ونزاهتها .

٢- يأسف المجلس للمصير الذي آلت إليه هذه المباراة المنتظرة من قبل المتقدمين شهوراً عديدة، والتي صير الى إلغائها بسبب عملية التزوير والغش التي شابتها، فألحقت ضرراً كبيراً بالمتبارين الجديين المستقيمين، الذين أمضوا ايامهم يستعدون لخوضها، وكانوا ينتظرون نتائجها بفارغ الصبر؛ وكل ذلك بسبب فقدان الضمير لدى الذين ارتكبوا هذا الفعل المشين المعاقب عليه قانوناً .

٣- يؤكد مجلس النقابة على ان التحقيق يجب أن يأخذ مداه كاملاً، كي يكشف جميع الفاعلين والمسهمين معهم في عملية التزوير والغش، التي لا يعقل أن تكون مقتصرة على بعض من قام بفعل الغش والتزوير فيها، إذ هناك من اشترك في حل أجوبتها، وهناك من بثها، ناهيك عمن كان يتلقاها أجوبة جاهزة على حساب تعب الآخرين وجهدهم وكدّهم .

٤- يشدد مجلس النقابة على أن كل محام مشتبه به، أوقف بالجرم المشهود وتم التحقيق معه إنما تم الامر بمعرفة من نقيب المحامين وموافقته، تطبيقاً لنص المادة ٧٩ من قانون تنظيم مهنة المحاماة وبحضور أحد أعضاء مجلس النقابة؛ لان نقابة المحامين لا تقبل التستر على اي شخص يرتكب جرماً يسيء به الى رسالة تحقيق العدالة التي ترمي اليها ممارستها، كما أنها لا تقبل حماية اي محام يسيء الى شرف مهنته وكرامتها، وأولها المصداقية والنزاهة . وأما غير المحامين من الفاعلين والمسهمين، فان حالهم يجب ان تكون – بالطبع – حال من سبقهم .

٥- يطالب مجلس النقابة سلطات التحقيق القضائية اتخاذ أقسى التدابير والاجراءات بحق كل من يظهره التحقيق فاعلاً أو مشتركاً أو محرضاً أو متدخلاً؛ ويقرر المجلس وضع إمكاناته بتصرف القضاء اللبناني لمواكبة التحقيق؛ وهو سيتخذ – في جميع الاحوال – أقسى التدابير والعقوبات المسلكية بحق كل محامٍ ثبتت مسؤوليته عن هذا العمل .

❖ ❖ ❖

بيان مجلس نقابة المحامين في بيروت
غداة اجتماعه الدوري بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٧
(استنكار جريمة قتل)

عقد مجلس نقابة المحامين في بيروت اجتماعه الدوري نهار الجمعة الواقع فيه ٢٠٠٧/٤/٢٧ برئاسة نقيب المحامين الاستاذ بطرس ضومط وحضور الاعضاء، وبعد التداول في الامور المدرجة في جدول الاعمال، أصدر البيان التالي نصّه، ومما جاء فيه :

يستنكر مجلس النقابة أشد الاستنكار جريمة خطف وقتل المواطنين اللبنانيين الشاب زياد قبلان والفتى زياد الغندور التي ارتكبتها الايدي الاثيمة، والتي كادت تلقي الوطن في أشداق الفتنة من جديد. كما يؤيد المجلس الاجماع الوطني الذي صدر عن المسؤولين والقيادات السياسية، من شجب لهذه الجريمة النكراء ومن دعوات الى ضبط النفس والتعالي على ألم الجراح، وأداً للتشاقق والتنازع بين أبناء الوطن الواحد، بما يهدد وحدته ويقوض سيادته ولا يبقى على استقلاله بعد ذاك .

إن مجلس النقابة يدعو السلطات القضائية والامنية الى المسارعة في كشف ملابسات هذه الجريمة الشنعاء منعاً لتمادي هذه الاعمال الاجرامية أو تفاقمها، حيث لا يغيب عن البال، أن كل تهاون في كشف جريمة أو تغاض عن جميع المسهمين فيها وبقاءهم دون عقاب، إنما يقود الى انفلات الامور من عقالها وإلقاء أبناء الشعب الواحد في رحى التصادم الدموي وهو يشدد على حقيقة تضعضع المؤسسات الدستورية كافة في لبنان، ويرى مصيراً أسود بشعاً ينتظر الجميع، في ظلّ خطر يتنامى أثره، ويتجلى في اعتياد المواطنين على غياب المؤسسات وتنازعها وتنابذها، بما يفقد السلطة أي مضمون أو هيبة. ويسأل المجلس المسؤولين والزعامات السياسية: اي مصير تقودون وطناً إليه، لم يعد يستطيع فيه المواطنون السير على الطرقات السالكة آمنين، إلا إذا كان الجيش اللبناني في جهوزية كاملة مئة بالمئة لتأمين المواصلات، وقت لا تكون هذه الجهوزية إلا بوجه عدوان قائم أو خطر خارجي داهم .

إن مجلس النقابة إذ يندد بكل هذا السلوك السياسي المتنابذ، لا يملك إلا أن يطلق صرخة ضمير بوجه الذين يستثيرون الغرائز المذهبية والطائفية، ويقودون جماهير الناس كيفما شاءت أهواؤهم ومصالحهم، فلا يراعون حرمة لوطن ولا يبالون بمصير شعبه المطحون تحت وطأة أزمته الاقتصادية والمعيشية، ومديونيته المتفاقمة وانسداد افق المستقبل أمام شبابه وشاباته، ويفاخرون بأنهم زعاماته وقياداته .

وفي الختام يتوجه مجلس النقابة الى اللبنانيين – مواطنين ومواطنات – أن صمّوا آذانكم عن هذا اللغو السياسي المتسربل برداء الدستورية والقانونية، ولا تنصتوا إلا الى صوت مواطنيتكم الواحدة، التي توحدكم في مصلحة واحدة: هي عيشكم وعيش أولادكم، وحاضركم وحاضرهم، ومستقبلكم ومستقبلهم .

❖ ❖ ❖

تصريح نقيب المحامين في بيروت بطرس ضومط
بتاريخ ٢٠٠٧/٥/١٥
إثر الحادث الذي تعرضت له عضو مجلس نقابة المحامين في بيروت
الاستاذة أمل حداد

نأسف أن تكون حالة التنابذ والتباعد السياسي التي تسود البلاد، قد أدت إلى حالة من الفلتان والتسيّب الامني، تتصاعد وتيرتها وحدتها يوماً بعد يوم. وآخر مسلسل الفلتان الامني هذا واقعة إقتحام منزل عضوة مجلس النقابة الاستاذة أمل حداد إبنة نقيب المحامين الاسبق المرحوم فايز حداد، وسرقة المنزل بعد الاعتداء على ساكنيه من افراد العائلة بالضرب وحجز الحرية، مدة قاربت الساعة والنصف؛ تم خلالها اختيار ما حلا من محتويات المنزل من قبل سارقين خمسة مقنعين ومجهزين التجهيز الكامل بالعدة اللازمة لمثل هذا العمل الاجرامي المحترف.

وإننا – بإسم نقابة المحامين ومجلس نقابتها – إذ نشجب ما حدث ونستنكره، فاننا نشكر للنيابة العامة الاستئنافية في بيروت وللقضاء وأجهزة الامن اللبنانية سرعة تحركها في هذا الصدد، ونحث على بذل اقصى الجهد المستطاع في سبيل كشف هوية المجرمين بالسرعة القصوى وإلقاء القبض عليهم وإحالتهم إلى المرجع المختص – بعد الادعاء عليهم – من أجل إنزال أشد العقوبة بحقهم؛ لا سيما أن الجرم الواقع على محام هو بمثابة الجرم الواقع على قاضٍ. ومن جهتنا، فانه سيتم تدخل النقابة قانونياً من خلال تكليف فريق من المحامين متابعة حيثيات ومجريات هذه الواقعة الاجرامية، اضافة إلى أتخاذ نقابة المحامين صفة الادعاء الشخصي في الدعوى إلى جانب عضوة مجلس النقابة الاستاذة أمل حداد، واعتبار حادث الاقتحام والسرقة والعنف إعتداء على النقابة ومجموع المحامين.

❖ ❖ ❖

مناسبات ومؤتمرات

كلمة نقيب المحامين في بيروت
بمناسبة توقيع كتاب
الرئيس ماري – دنيز طربيه معوشي
بتاريخ ١٢نيسان ٢٠٠٧

"تدويل القانون الجزائي – لبنان في العالم العربي" عنوان الكتاب الذي وقعته، بتاريخ ١٢نيسان ٢٠٠٧ رئيسة محكمة الاستئناف في الجديدة وأستاذة القانون في كلية الحقوق في جامعة الروح القدس – الكسليك القاضي ماري–دنيز معوشي طربيه في بيت المحامي بحضور رئيس مجلس شورى الدولة الاستاذ غالب غانم ممثلاً فخامة رئيس الجمهورية، النائب سمير عازار ممثلاً رئيس مجلس النواب، ومدير عام وزارة العدل الرئيس عمر الناطور ممثلاً رئيس مجلس الوزراء، وعدد من الشخصيات السياسية والدينية والقضائية والحقوقية ولا سيّما نقيب المحامين في بيروت الاستاذ بطرس ضومط، وأعضاء مجلس النقابة وعدد من نقباء المحامين السابقين وعميد كلية الحقوق في جامعة الروح القدس–الكسليك الرئيس جوزف شاوول، إضافة الى حشد كبير من القضاة والمحامين .

إستهل النقيب ضومط حفل التوقيع بالكلمة الآتية :

ايها الحضور الكريم،

جاءت الى مكتبي السيدة القاضية ماري –دنيز المعوشي، تسألني الموافقة على توقيع كتابها في نقابة المحامين كما أن يكون لي كلمة في حفل التوقيع. في الامر الاول لم أتردد إطلاقاً بل استغربت السؤال. فإذا لم يوقع القاضي كتابه في دار نقابة المحامين فأين يا ترى يوقعه ؟

نحن في النقابة لا نستضيف القضاء فهو في بيته بل في عرينه. فالمحامون والقضاة في رسالتيهما وإن اختلفت الوسائل يعملون معاً ويهدفون الى تحقيق العدالة.

لذا كل ما تقدمه نقابة المحامين وتقوم به من أجل استقلال القضاء وإعلاء شأنه وتعزيز دوره، هو واجب لم نتردد باتخاذ أي إجراء لترجمته واقعاً .

أما في السياق العام، فأنا أعرف تماماً الرغبة الصادقة والهدف الطموح لدى مجلس القضاء الاعلى رئيساً واعضاء، لاجراء نقلة نوعية في الاداء القضائي وتطويره، وهذه رغبتنا ايضاً. نحن، من جانبنا، اتخذنا كل الخطوات الضرورية من أجل تعزيز الثقة بعمل المحامي وأدائه، وهي عملية مستمرة وتتطور على الدوام، وبدأت نتائجها تظهر بوضوح. ولكن يبقى أن نوفر للقضاء السبل الآيلة للقيام بدوره، ومن هذا المنطلق فاننا منكبون على دراسة ومناقشة ورقة عمل تهدف الى تعزيز إستقلالية القضاء وتحصين أدائه، لاعتقادنا الاكيد أن السلطة القضائية المستقلة هي إحدى السبل الأهم لقيام الدولة والحفاظ على الوطن، مع علمنا بالعقبات الكثيرة التي يضعها البعض ليحول دون قيامها، لاسباب عديدة .

واليوم أتوجّه بمحبة واحترام الى فخامة رئيس الجمهورية، وهو القاضي الاول (...) أن يأخذ في اعتباره أن حسن سير العدالة هو الاهم على ما عداه من اختلافات في وجهات النظر مع وزير العدل، سواء كانت على خطأ أو على صواب (...)، وأدعوه الى التوقيع على مرسوم التشكيلات

القضائية لانه هو المعني الاول بحسن الاداء القضائي وتحقيق العدالة (...). ولاننا لا نريد ان يسجل في عهده سابقتان، الاولى وقد تجاوزناها بوقفة شجاعة من المحامين والقضاة من أجل تعيين مجلس القضاء الاعلى، والثانية بعدم صدور مرسوم التشكيلات القضائية، وقد أجمع مجلس القضاء الاعلى عليها بجميع اعضائه (...) ونحن في نقابة المحامين على أتم الاستعداد للعمل على إخراجها (...) (بشكل يحفظ كرامة الجميع)، وبذلك تعتق العدالة من قيودها وتتوفر للقضاء أدوات حسن أدائه وتطوير وإصلاح نفسه .

أما في الامر الثاني، فترددت لبعض الوقت في قبول إلقاء كلمة في هذا الحفل لانه ليس من عادتي ذلك. وعندما أعلنت موافقتي سارعت الرئيسة المعوشي تطلب مني بالحاح أكثر من مرة أن لا أتكلم عنها، فاعطيتها وعداً بذلك ايضاً .

أما الآن وبعد طول تفكير، استمحيك عذراً ايتها القاضية الرئيسة، إن نكثت بوعدي، فلزام علي لكثرة ما سمعت من زملائي المحامين وما تردد أمامي، أن أنوّه بالجدية التي تتميزين بها في ادائك، وبحسن التصرف والاحترام الوافر الذي تبادلينه للزملاء أثناء قيامهم بواجبهم لتأدية رسالتهم. وأنا أقدر لك ما تتصفين به من غزارة علم وثقافة واسعة، لا شك أن مردوديّتهما تصب في خدمة العدالة والمتقاضين .

إن قاضية تقول لي في دردشة: "أنا عاطلة عن العمل ما عندي شغل"، لقد أنجزت كل الاعمال في المحكمة التي ترأسها، وتفصل بسرعة فائقة القضايا العالقة أمامها، إن قاضية من هذا النوع تستحق منا الثناء والتقدير. والمحامون يعتزون بها وبأمثالها من القضاة .

إن كتابك القانوني الجديد لا شك انه يغني المكتبة الحقوقية ويوفر لرجل القانون مرجعاً يستعين به في مهمته. فبورك لنا هذا المولود الجديد ووفقك الله ورعاك أيتها الرئيسة القاضية ماري – دنيز المعوشي .

بدوره ألقى وزير العدل السابق ورئيس مجلس شورى الدولة شرفاً وعميد كلية الحقوق في جامعة الكسليك الرئيس جوزف شاوول كلمة اعتبر فيها ان موضوع تدويل القانون الجزائي الذي عالجته القاضي معوشي فائق الاهمية ولا يقوم به الا كبار الباحثين وقال : " لقد انجزت معوشي بحثاً علمياً مميزاً افتقدت إليه المراجع التي تتحدث عن اعتماد القانون الدولي الجزائي في لبنان".

كما اعتبر الرئيس شاوول أن أهمية هذا البحث لا يستفيد منه الخبراء والمنظرون في القانون بل القضاة والمحامون وأضاف ان القاضي معوشي غاصت بأرشيفات اتفاقيات دولية عديدة ومختلفة وان كتابها له قيمة قل نظيرها ويكفي أن يعطي الثقة في القيم القانونية بحسب أجمل تقاليد الجامعات الفرنكوفونية .

كلمة الختام القتها الرئيس معوشي وقد اعتبرت فيها أن أزمة الديمقراطية التي يشهدها لبنان أسوة بسائر الاقطار، لا تستبعد كونها، حتى الآن، النظام الوحيد القادر على تغليب القانون على القوة، وعلى حل الخلافات بالوسائل السلمية بدلاً من العنف . مشيرة الى انه من حق كل شعب أن يحدد أطر الديمقراطية في ضوء ثقافته الاجتماعية لئلا يقع في محاذير التركيبة الجاهزة سواء استعيرت من الشرق أم من الغرب، مع أن تحديد هذه الاطر مرحلة تتبع تطوير مفهومنا للانتماء. ودعت معوشي الى اعتماد نظام قانوني ركيزته الاساسية الاعلان العالمي لحقوق الانسان لانه الوحيد القادر على حماية نظامنا السياسي وعلى تجنب مفاهيم جامدة في علوم القانون والاجتماع والسياسة .

وشددت على أن كرامة الانسان تشكل وحدها قيمة مطلقة تعلو الانظمة السياسية على اختلافها وتعطي المواطن العربي عامة واللبناني خاصة حقاً على دولته، هو حق التحرر من الخوف .

بعد الكلمات، وقعت الرئيس معوشي كتابها، وشرب الجميع نخب المناسبة .

❖ ❖ ❖

زيارة وفد من مجلس نقابة المحامين في بيروت الى هيئة التفتيش القضائي

بتاريخ ٢٠٠٧/٥/١٠ زار وفد من مجلس نقابة المحامين في بيروت، برئاسة النقيب بطرس ضومط وعضوية مفوض قصر العدل الاستاذ بيار حنا، ومنسق العلاقة مع القضاء المحامي وجيه مسعد والمحامية أمل حداد، هيئة التفتيش القضائي وعقدوا جلسة عمل مع رئيس الهيئة القاضي محمد علي عويضة بحضور الاعضاء، القضاة : الدكتور انطوني عيسى الخوري، محمد سمير حاطوم، وايلي بخعازي، حيث جرى عرض لمواضيع تتعلق بوضع القضاء والمحاكم وسير المحاكمات فيها وعلاقة المحامين بالقضاة.

بداية، رحّب الرئيس محمد علي عويضة بالنقيب وبالاعضاء الحاضرين وشكرهم على روح التعاون مع القضاء، معتبراً ان هدف هيئة التفتيش القضائي ومجلس نقابة المحامين واحد وهمومهما واحدة ومصلحتهما واحدة، تصب في مصلحة حسن سير العدالة. وأوضح عويضة أن الاجتماع يندرج في إطار الجلسات المتواصلة بين الهيئة ومجلس النقابة لبحث الامور والهموم اليومية المشتركة. وجرى التطرق الى تفعيل التعاميم السابقة ومراقبة تطبيقها، ومعالجة الشوائب من حيث مواعيد الجلسات وتبادل اللوائح ومراقبة الملفات ومحتوياتها والتبليغات والاعمال القلمية. وركز على التشدد في المناقبية لدفع العمل القضائي والوصول الى الحق بسهولة وبأسرع وقت .

واعتبر النقيب ضومط من جهته أن نقابة المحامين تُعنى بحسن سير العدالة وهي الداعم الرئيسي والاساسي للقضاء، فرسالتها تحقيق العدالة واحقاق الحق. كما عرض للاشكاليات بين المحامين والقضاة التي تجري معالجتها بشكل يومي. وقد نوّه باحالة بعض القضاة إلى المجلس التأديبي، قائلاً إن النقابة تشددت في سياستها التأديبية، معتبراً أن نشر المساءلة والمحاسبة هي أمور ضرورية ولها إيجابيات لتنقية الجسم القضائي.

وأكد نقيب المحامين على متابعة جميع التعاميم الصادرة عن هيئة التفتيش والتشدد بها خصوصاً لجهة التزام قضاة التحقيق بمواعيد توقيت الجلسات حفاظاً على كرامة المحامي وحسن سير عمله. وناشد القضاة التقيّد بأحكام أصول المحاكمات المدنية لجهة تبادل اللوائح، واحترام المهل في القضايا المدنية، وتأهيل المساعدين القضائيين.

وأكد أن النقابة تلاحق وتتشدد في التبليغات، وتتابع بواسطة مفوض قصر العدل وضع المحاكم في المناطق.

وفي نهاية الجلسة اتفق المجتمعون على متابعة المواضيع المذكورة يومياً عبر لجنة مؤلفة من مجلس نقابة المحامين ومن هيئة التفتيش القضائي بحضور ممثلي النقابة في المناطق.

❖ ❖ ❖

محاضرات التدرج

محاضرة للدكتور عبد السلام شعيب
في بيت المحامي، ضمن سلسلة "محاضرات التدرج"
بعنوان: "النظام العام وقانون العمل في ضوء العولمة"

بدعوة من رئيس محاضرات التدرّج في نقابة المحامين في بيروت، المحامي ناضر كسبار، ألقى المحامي الدكتور عبد السلام شعيب محاضرة بعنوان "النظام العام وقانون العمل في ضوء العولمة" في قاعة المحاضرات في بيت المحامي .

بداية رحّب المحامي كسبار بالضيف العالم، المثقف، الحكيم والجريء. فالدكتور شعيب أستاذ جامعي منذ أكثر من أربعين سنة وعضو في الهيئة المكلفة دراسة قانون الانتخاب كما أنه رئيس لجنة الدفاع عن الحريات العامة وحقوق الانسان في نقابة المحامين في بيروت منذ العام ١٩٩٥ .

وتوقف كسبار عند العولمة وتأثيرها على المجتمع واعتبر أنها تحوّل عالم العمل وتقلق الشعوب. وقال إنه بينما تقوم العولمة بتوحيد ثقافات العالم من خلال التكنولوجيا، دخل لبنان طور اتفاقية الشراكة الاوروبية المتوسطية وطور منظمة التجارة العالمية، وأضاف أن لبنان اليوم بحاجة أكثر من أي وقت مضى الى كل ساعد من سواعد أبنائه ليستطيع أن يخلق مكاناً له بين كل هذه الاطوار.

أما الدكتور شعيب فقد أشار، في محاضرته، الى صعوبة تحديد مفهوم النظام العام لانه مفهوم متطور ونسبي، يتغيّر بتبدّل المكان والزمان ويتأثر بالظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي يتعايش معها. وأكّد أن مفهوم النظام العام يتجلّى في القوانين الموضوعية والاجرائية وفي كل فروع القانون، الوطني والدولي، العام والخاص.

وبيّن المحاضر كيف أن هنالك نظاماً عاماً نصياً وآخر إفتراضياً، إذ إن الاحكام القانونية الالزامية تشكل جزءاً كبيراً من مفهوم النظام العام. وهنالك أيضاً أحكام غير مكتوبة يتحرّى عنها القاضي من روح التشريع والمبادئ القانونية والاعراف. ومن ثم حصر مضمون محاضرته بالنظام العام الاجتماعي المرتبط بالاحكام القانونية في قانون العمل. وأظهر كيف أن التحولات الاقتصادية التي شهدها العالم من عولمة الاقتصاد وثورة التقنيات والاتصالات قد تركت اثراً كبيراً على العلاقات القانونية ولا سيما علاقات العمل . وتطرّق الى التطور التشريعي في فرنسا الذي يلحظ صراعاً بين نهجين: إقتصادي وإجتماعي. الاول يحاول أن يحرّر الاقتصاد من أحكام قانون العمل والثاني يحاول أن يتمسّك بالحقوق المكتسبة وعدم التفريط بالانجازات التي حققها.

وختم الدكتور شعيب بالقول أن منظمة العمل الدولية تحاول أن تستوعب العولمة الاقتصادية بتكريس المبادئ الاساسية للعمل ومنها الحق بالتنظيم والمفاوضة الجماعية والحفاظ على الوظائف في عالم يسيطر عليه الاقتصاد الحرّ أكثر من حقوق الانسان الاقتصادية والاجتماعية.

❖ ❖ ❖

محاضرة للمحامي الدكتور حلمي الحجار في بيت المحامي
ضمن سلسلة "محاضرات التدرج"
بعنوان: "منهجية تنظيم الاستحضار واللوائح"

بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٥، وتحت عنوان "منهجية تنظيم الاستحضار واللوائح" ألقى المحامي الدكتور حلمي الحجار محاضرة في بيت المحامي بدعوة من رئيس محاضرات التدرج المحامي ناضر كسبار الذي أشاد بالدكتور الحجار وبما يتمتع به من علم وكفاءة وخبرة كونه قاضياً سابقاً وصاحب عدد كبير من المؤلفات الحقوقية. وأوضح أن هدف المحاضرة هو شرح النظريات القانونية والعمليات التطبيقية لموضوع الاستحضار الابتدائي او الاستئنافي واللوائح والمذكرات، خصوصاً وأن هناك العشرات من القرارات التي تصدر برد الدعوى شكلاً لعدم ابراز صورة طبق الاصل عن الحكم، أو عدم توقيع الاستحضار الاستئنافي، أو عدم تدوين عبارة ورؤية الدعوى انتقالاً، أو عدم تحديد المطالب الاستئنافية أو التمييزية بعد طلب النقض.

استهلّ الدكتور الحجار محاضرته بعرض الاسئلة التي يطرحها المحامي المتدرج حول المعيار والمنهجية التي يمكن ان تهديه الى طريقة تنظيم لوائحه. فاعتبر أن علم القانون يخضع لمنهجية تحكمه أسوة ببقية العلوم وذلك عن طريق القياس المنطقي القانوني حيث أن حل النزاع القضائي يتم بتطبيق قاعدة أو مجموعة من القواعد القانونية على العناصر الواقعية التي ولدت النزاع.

ثم انتقل الحجار الى موضوع تعيين الخصوم – أطراف النزاع – فأشار الى أن المعرفة العلمية لعناصر النزاع قد تكشف عن أشخاص آخرين يجوز او يجب اختصامهم أو إدخالهم في النزاع غير الذين عينهم الموكل. واعتبر أن منهجية حل النزاع القانونية هي التي توصل الى تحديد الخصوم على وجه الدقة.

وختم الدكتور الحجار بالحديث عن المطالب التي لا يمكن تعيينها بشكل صحيح إلا من خلال تطبيق منهجية حل النزاع القانوني. وأوضح أن القاعدة القانونية تتألف من جزءين: فرضيات عامة وحكم يقرر لهذه الفرضيات. ومن ثم فان الحكم يجب ان يقرر لكل حالة فرضياتها، وهذا يستتبع نتيجة واحدة على صعيد المطالب التي يجوز التقدم بها بصورة صحيحة، وهي تلك التي يتضمنها الحكم المقرر في القاعدة القانونية، بمعنى أن المطالب يجب أن تكون منطبقة على الحكم الذي تتضمنه القاعدة القانونية .

❖ ❖ ❖

محاضرة للدكتور معتز قفيشة في "بيت المحامي"
ضمن سلسلة "محاضرات التدرج"
حول "الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان
ودور المحامين في تطبيقها"

بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٩ حاضر المحامي الدكتور معتز قفيشة، مسؤول حقوق الانسان في مكتب المفوض السامي لحقوق الانسان لدى الامم المتحدة، حول " الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ودور المحامين في تطبيقها" في بيت المحامي بدعوة من رئيس محاضرات التدرج المحامي ناضر كسبار.

بعد كلمة ترحيبية بالضيف المحاضر وبمديرة معهد حقوق الانسان لدى نقابة المحامين في بيروت المحامية اليزابيت زخريا سيوفي، تحدث المحامي كسبار عن أهمية إطلاع المحامي على الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ودراستها ودراسة كيفية تطبيقها والادلاء بها امام المحاكم بغية المساهمة في خلق اجتهادات تساعد على تطوير التشريعات الداخلية لتكون متوافقة مع الاتفاقيات الدولية، موضحاً انه لا يمكن تقوقع المحامي في محيط ضيق بعيداً عن التطور .

وقد استهل قفيشة محاضرته معرّفاً بالاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان التي إنضم إليها لبنان وبإجراءات الامم المتحدة الخاصة بمراقبة تطبيقها. ثم تحدث عن دور المحامي في تطبيق هذه الاتفاقيات وأحكامها أمام المحاكم اللبنانية .

وعالج الدكتور قفيشة موضوع المحاضرة من خلال ثلاثة محاور رئيسية. فتناول في المحور الاول أربع قضايا عملية متعلقة بحرية الصحافة، ووضع عاملات المنازل المهاجرات، وموضوع التعذيب، وموضوع الجنسية لجهة حق المرأة اللبنانية باعطاء الجنسية لطفلها . أما المحور الثاني فتطرق الى الاجراءات المتبعة في القانون اللبناني لجهة تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام المحاكم. وقال قفيشة: "بما انه من المستقر قانوناً أن الاتفاقيات الدولية تعلو على القانون المحلي أو العادي، فانه من الواضح أن للمحامي دوراً عملياً في الإستناد إلى أحكام هذه الإتفاقيات المتعلّقة بحقوق الإنسان في القضايا ذات الصلة بالقانون الدستوري والاداري والجنائي". وتطرق قفيشة في المحور الثالث الى إجراءات الامم المتحدة التي يمكن للمحامي الاستناد إليها في استخدام إجراءات تطبيق الاتفاقيات الدولية، كإجراء مكمّل لأحكام المحاكم اللبنانية .

❖ ❖ ❖

نشاطات معهد حقوق الانسان التابع لنقابة المحامين في بيروت

ضمن إطار البرنامج الذي أطلقه في العام ٢٠٠٥، لتطوير أوضاع السجون في لبنان، نظم معهد حقوق الإنسان، بتاريخ ٢٧ و٢٨ شباط ٢٠٠٧، في بيت المحامي بالتعاون مع مجلس كنائس الشرق الأوسط (وحدة الحياة والخدمة) دورة تدريبية حول "حقوق الإنسان في مجال إدارة السجون"، شارك فيها أربعة وعشرون ضابطاً من قوى الأمن الداخلي.

افتتحت الدورة مديرة المعهد المحامية *إليزابيت زخريا سيوفي*، فرحبت بالحضور وتوجهت بالشكر من مدير عام قوى الأمن الداخلي اللواء *أشرف ريفي* لدعمه هذه الدورة. وركزت في كلمتها على "أن ثقافة حقوق الإنسان لا تؤتي ثمارها إلا بتضافر الجهود بين الجميع، دولة ومؤسسات وأفراد وجمعيات". وعرضت أهداف الدورة التي، بالإضافة إلى التعريف بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان المتعلقة بحسن إدارة السجون، تتوق إلى تعزيز المهارات وتدعيم القدرات في سبيل تطبيق عملي فعال لهذه المعايير، لافتة إلى أن الدورة هي الأولى في سلسلة من الدورات المتعلقة بحقوق الإنسان والموجهة لقوى الأمن الداخلي.

اما السيدة *سيتا هادشيان*، مديرة وحدة الحياة والخدمة في مجلس كنائس الشرق الأوسط، فقد اكدت في كلمتها على "أن إصلاح السجون، خطوة إلى الأمام في اتجاه التنمية والتقدم، وهو مؤشر على ممارسة الديمقراطية وحقوق الإنسان"، مركزة على أن" لبنان من البلدان الرائدة في العالم العربي ومن المنتظر منه أن ينهض بدور التغيير في مجتمعاتنا"، وأن المطلوب "التعاون بين وزارة الصحة ووزارة العدل ووزارة الشؤون الاجتماعية ووزارة العمل لتحقيق مستوى عالٍ من العمل المهني في إدماج المحكومين في المجتمع."

ثم تحدث العقيد *الياس سعادة* باسم المديرية العامة لقوى الأمن الداخلي، فعرض للصعوبات والإيجابيات والطموحات في هذا االمجال. وركز في الخلاصة على أنه " إذا تحقق الهدف الأساسي من العقوبة المتمثل بالإصلاح وأدّى السجن كمؤسسة عقابية دوره في التأهيل وفقاً لبرامج مدروسة لمختلف أوجه الرعاية، إضافة إلى احترام الحقوق والكرامة الإنسانية للسجناء مع معاملتهم بشكل خال من التجاوزات، نرى انه بذلك تتعزز حقوق الإنسان داخل السجن وتُراعى وفقاً لما نصت عليه القوانين الدولية والمحلية والاتفاقيات والتوصيات الصادرة عن المؤتمرات بهذا الشأن."

بعدها بدأت أعمال الدورة، فتناول الأب *إيلي نصر*، المرشد العام للسجون في لبنان، مفهوم السجن ودوره في الإصلاح، لافتاً إلى أن "تأهيل المحكوم عليهم اجتماعياً ومهنياً وإصلاح ما في أنفسهم من انحرافات يشكل عملية تقنية تتطلب رسم سياسة جنائية عامة تشترك في وضعها كافة الأجهزة المسؤولة عن حسن انتظام العدالة الجنائية وآدائها."

وعرض الأستاذ *معتز قفيشة*، مسؤول مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان لدى الأمم المتحدة في بيروت، القواعد الدولية الدنيا لمعاملة السجناء وأسبابها الموجبة والغايات منها وأهمية الالتزام بها.

أما الدكتور *نضال الجردي*، المحاضر في القانوني الدولي، فكان له عرض مسهب عن حقوق الإنسان كمقاربة لإصلاح نظام السجون وعن تطبيق المعايير الدولية في هذا المجال.

وقدمت الدكتورة *ريم منصور* من أطباء العالم (Médecins du Monde) مداخلة حول القواعد الدنيا المتعلقة بالصحة الجسدية والعقلية للمساجين، إضافة إلى أهمية التعاون بين إدارة السجون وقطاع العناية الصحية.

وفي اليوم الثاني، كانت الجلسة الأولى مع المحامية *منى عفيش* رئيسة مؤسسة الأب عفيف عسيران ورئيسة اللبنانيات الجامعيات، فعرضت للمعايير والأصول التي ترعى التعامل مع الفئات الخاصة من السجناء لا سيما الأحداث والنساء.

والجلسة الثانية كانت مع المحامي *وليد النقيب*، المدير المساعد في معهد حقوق الإنسان، الذي كان له عرض وافٍ حول الوقاية من العنف واستخدام القوة في إطار إدارة السجون وفقاً للمعايير الدولية المتعلقة بحقوقٍ الإنسان.

وكانت بعدها ورشة عمل حول واقع السجون في لبنان وتحديد الاستراتيجيات المطلوبة.

وفي الختام، جرى تقييم أعمال الدورة ووضعت توصيات أهمها إنشاء لجنة متابعة تنسق الجهود بين مختلف الجهات المعنية بتطوير أوضاع السجون في لبنان.

❖ ❖ ❖

دورة تدريبية في معهد حقوق الانسان حول "دور الشباب في نشر ثقافة حقوق الانسان"

ضمن إطار البرنامج الذي أطلقه في كانون الأول الماضي والهادف إلى تعريف الشباب بحقوق الإنسان، نظّم معهد حقوق الإنسان بالتعاون مع منظمة الرؤية العالميةWorld Vision ، نهار الخميس ١٢ نيسان ٢٠٠٧، في بيت المحامي، دورة تدريبية حول" **دور الشباب في نشر ثقافة حقوق الإنسان**"، شارك فيها طلاب وطالبات من عدد من المدارس والجامعات.

بدايةً شدّدت مديرة المعهد المحامية *إليزابيت زخريا سيوفي* في كلمتها الافتتاحية على أهمية الثقافة الحقوقية التي تتطلب المعرفة ولا تكتمل إلا بالممارسة فينشأ نمط عيش يساهم في تطوير المجتمعات نحو الأفضل ولافتة إلى الدور الذي يجب أن يضطلع به الشباب في هذا الصدد.

ثم تحدّث النائب *غسان مخيبر* عن وسائل الدفاع عن حقوق الإنسان وتفعيلها، شارحاً كيفية حماية وتعزيز هذه الحقوق والسبل الآيلة إلى توفير الحماية لها.

بعدها تولت الآنستان *نسرين بو كرم ورينا صفير* التعريف بالمواثيق والاتفاقيات الدولية ومدى إلزاميتها وآلية الأمم المتحدة لحماية حقوق الإنسان.

ودرّب السيّد *كريم المفتي*، المستشار في السياسات العام، على عمل المناصرة والمنهجية المطلوبة لتحقيق أهدافه.

وتناولت السيدة *مي عبّود أبي عقل*، من أسرة جريدة النهار، دور الإعلام في نشر ثقافة حقوق الإنسان، فتحدثت عن واجب الإعلام بتغطية القضايا بكل جرأة وبالإلتزام بمتابعتها وتطرّقت إلى الحملات التي قامت بها جريدة النهار في هذا الشأن.

في الختام، أعلنت مديرة المعهد عن تأليف لجنة متابعة تتولى مساعدة الطلاب المشاركين في الدورة على القيام، كل في نطاقه، على التعريف بحقوق الإنسان، ووزّعت الشهادات عليهم، بالإضافة إلى منشورات قدمتها المفوضية السامية لحقوق الإنسان في لبنان والصليب الأحمر اللبناني.

❖ ❖ ❖

ورشة عمل حول "الحق في التعليم"

ضمن إطار الأسبوع العالمي للتعليم للجميع الذي يقام عالمياً في الفترة الممتدة بين ٢٣ و٢٩ نيسان، تحت شعار "اتحدوا من أجل حق التعليم"، نظّم معهد حقوق الإنسان برعاية النقيب *بطرس ضومط*، نهار السبت ٢٨ نيسان ٢٠٠٧، ورشة عمل حول "الحق في التعليم" وذلك بالتعاون مع مكتب اليونيسكو الإقليمي للتربية في الدول العربية ومنظمة الرؤية العالمي وبمشاركة طلاب من مختلف الجامعات اللبنانية.

بعد كلمة ترحيبية بالحضور، أشارت فيها مديرة المعهد المحامية *إليزابيت زخريا سيوفي* إلى أهمية الثقافة الحقوقية في تطوير المجتمعات نحو الأفضل وتحقيق نموّها ودور الطلاب في هذا المجال. اما السيدة *ربى خوري الزغبي*، ممثلة منظمة الرؤية العالمية، فقد شرحت أهداف الحملة التي تقوم بها المنظمة لتحفيز المسؤولين على تأمين التعليم للجميع ووضع القوانين التطبيقية لتحقيق ذلك. وأكدت على ضرورة توحيد الجهود والتواصل بين فئات المجتمع ضمانة للتغيير المستدام.

ثم عرضت الدكتورة *نور دجّاني شهابي* مسؤولة برنامج التعليم للجميع في مكتب اليونيسكو الإقليمي للتربية في الدول العربية، لدور اليونيسكو في تطبيق برنامج التعليم للجميع عبر مساعدة الدول على تحقيقه بالتعاون مع الوزارات المعنية والمجتمع المدني ضمن إطار خطط توضع لهذه الغاية، وتطرقت إلى العراقيل والتحديات الأساسية التي يجب تخطّيها وأبرزها تأمين الفرص التعليمية المتساوية للجميع والمحافظة على المعايير النوعية والجودة في المؤسسات التربوية العامة والخاصة.

كما عرض المحامي *إميل عون* الأستاذ في جامعة الحكمة، لحق التعليم ومفهومه انطلاقاً من الاتفاقيات والمواثيق الدولية وتطبيقاته العملية والمعوقات التي لا تزال تحول دون استفادة الجميع بالتساوي ودون أي تمييز في هذا الحق.

وبعد النقاش، صدرت عدة توصيات، أهمها: العمل من أجل محو الأمية وإشراك الطلاب في هذا المجال عبر برامج تدريبية تتولاها الجامعات بالتعاون مع المنظمات الدولية المعنية لا سيما اليونيسكو. وفي الختام تمّ توزيع شهادات على الحضور.

نشاطات اخرى لمعهد حقوق الانسان

يشارك المعهد مع عضو مجلس النقابة الأستاذ ماجد فياض في تمثيل النقابة في اجتماعات العمل التي تعقد في إطار الخطة الوطنية لحقوق الإنسان التي أطلقتها لجنة حقوق الإنسان في مجلس النواب مع الـ UNDP.

❖ ❖ ❖

الفهارس

فهرس تسلسلي

للعدد ٢ من العام ٢٠٠٧

الصفحة

أولاً: قسم الدراسات والتعليقات

أ – الدراسات باللغة العربية:

ب – الدراسات باللغة الأجنبية:

ج – التعليقات والتقارير:

ثانياً: قسم الإجتهاد

ألف – الإجتهاد الاداري:

الصفحة

الصفحة

الصفحة

جيم – الإجتهاد العدلي الجزائي:

أولاً – محكمة التمييز الجزائية:

ثانياً ــ محكمة الاستئناف الجزائية في جبل لبنان:

ثالثاً ــ القاضي المنفرد الجزائي:

أ – في بيروت:

ب – في بعبدا:

❖ ❖ ❖

فهرس هجائي بالمواضيع
للعدد ٢ من العام ٢٠٠٧

أولاً – الاجتهاد الاداري:

ابطال

٦٥١ – مراجعة ابطال – طلب ابطال قرار فردي مستند الى قرار تنظيمي مطلوب ابطاله ايضاً – تضمن القرار الفردي الغاء قرار تأجيل التحاق بخدمة العلم – صدور القانون رقم ٢٠٠٥/٦٦٥ الذي تضمن وقف العمل بالقانون رقم ٢٠٠١/٣١٠ وتعديل بعض احكام المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٨٣/١٠٢ المتعلقين بخدمة العلم – المادة السابعة من القانون ٢٠٠٥/٦٦٥ – حالات الاعفاء من خدمة العلم – من بينها حالة المتزوج حتى لو حصل الزواج اثناء فترة الاعفاء المؤقت – انطباق هذه الحالة على وضع طالب الابطال – الغاء كافة النصوص القانونية والتنظيمية المخالفة لاحكام القانون ٢٠٠٥/٦٦٥ او غير المؤتلفة مع مضمونه – قبول المراجعة واحالة المستدعي الى وزارة الدفاع لتحديد وضعه القانوني.

(قرار رقم ٢٠٠٥/٧٣-٢٠٠٦ صادر عن مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/١٩)

٦٥٢ – مطالعة لمفوض الحكومة المعاون القاضي هدى الحاج.

٦٥٣ – مراجعة ابطال – الطعن بمرسوم يتعلق بابرام وثيقة عهد ووفاق وتضامن بين قادة الدول العربية – الاعمال التي تخضع لرقابة مجلس الشورى – تحديدها بالاعمال ذات الصفة الادارية المحضة والصادرة عن سلطة عامة تمارس وظيفة ادارية – اخراج بعض الاعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية من دائرة الرقابة القضائية وهي «الاعمال الحكومية» – تحديد «الاعمال الحكومية» – توقيع المرسوم من قبل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء المختصين والموافقة عليه من قبل مجلس الوزراء – استناده الى المادة ٥٢ من الدستور – مرسوم يعبر عن ارادة الدولة في اطار سياستها الخارجية وعلاقاتها الدولية – مرسوم يعتبر من فئة الاعمال الحكومية التي تخرج عن رقابة مجلس شورى الدولة – صلاحية قضائية تتعلق بالانتظام العام – اثارتها عفواً – رد المراجعة لعدم صلاحية مجلس شورى الدولة النظر بها.

(قرار رقم ٢٠٠٥/٥٢٨ – ٢٠٠٦ صادر عن مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢١)

٦٥٥ – مراجعة ابطال – طلب ابطال مرسوم وقرار وزير الدفاع الوطني في شقيهما المتعلقين بالترقيات إلى رتبة عقيد – مطالبة المستدعي باعادة تكوين وضعه الوظيفي بترقيته إلى رتبة عقيد – قانون الدفاع الوطني – جدول الترقية يوضع بالاختيار – مراقبة حصرية من قبل القاضي للوصف القانوني للوقائع – عدم ابطال القاضي العمل الاداري المشكو منه الا في حال الخطأ الساطع – التحقق من صحة الوقائع التي بررت اتخاذ التدبير المشكو منه – تصدي القاضي لوسائل الاثبات – امكانية نقل الاثبات من عاتق المستدعي الى عاتق الادارة – الزام الادارة باثبات صحة الوقائع التي استندت اليها – عدم

اثبات الادارة الاسباب التي اتخذتها حائلاً دون ترقية المستدعي – عدم تمكين المجلس من ممارسة رقابته – عدم ابراز الادارة الحجج والمستندات المثبتة لاسباب عدم الترقية – تجاوز حد السلطة – ابطال المرسوم وقرار وزير الدفاع في ما يتعلق بالمستدعي.

(قرار رقم ٢٠٠٥/٢٠١ – ٢٠٠٦ صادر عن مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٠٠٦/١/٢٤)

٦٦٠ – مطالعة لمفوض الحكومة المعاون القاضي هدى الحاج.

٦٦١ – مراجعة ابطال – طلب ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن الدولة، وزارة الخارجية والمغتربين، بالرجوع عن المادة الاولى من المرسوم ٢٠٠٣/١٠٥٣٤ في شقها الذي الحق تمايزاً بين المستدعي وزملائه – تعديل المرسوم بازالة الفوارق المشكو منها – التفريق لجهة تحويل سلسلة رواتب موظفي السلك الخارجي بين العاملين في الخارج من جهة وبين العاملين في الادارة المركزية من جهة ثانية – القانون رقم ٩٨/٧١٧ – التفريق الذي اوجده القانون ٩٨/٧١٧ ينحصر بالآثار المالية المترتبة على تحويل سلاسل الرواتب بالنسبة للعاملين في الخارج والعاملين في الادارة المركزية ولا يطال مطلقاً وضعهم الوظيفي وتدرجهم – مخالفة المرسوم المطعون فيه مبدأ المساواة بين موظفي السلك الواحد – ايجاده تمايزاً بين من كانوا في الخارج وبين من كانوا ملحقين بالادارة المركزية – تفسير النصوص القانونية عند عدم وضوحها بما يتوافق مع المبادئ القانونية العامة – مبدأ المساواة بين الموظفين في السلك الواحد – مخالفة المرسوم المطعون فيه مبدأ المساواة بايجاده فوارق في الدرجة لم ينص عليها القانون – عدم جواز اعتماد راتب الموظف كمعيار للتدرج – ابطال قرار الرفض الضمني الصادر عن المستدعى ضدها – تطبيق خاطئ لاحكام القانون ٩٨/٧١٧.

(قرار رقم ٢٠٠٦/١١٥ – ٢٠٠٧ صادر عن مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٠٠٧/١١/٢٠)

اعتراض الغير

٦٦٣ – اعتراض الغير – اعتراض على قرار صادر عن مجلس شورى الدولة القاضي بابطال قرار صادر عن محافظ الشمال والمتضمن الغاء القرار الصادر عنه والقاضي بقبول استقالة المستدعي من عضوية مجلس بلدية برسا، قضاء الكورة – مراجعة – طلب ردها لعدم ارفاقها بصورة طبق الاصل عن القرار المطعون فيه – لا يشكل عيباً شكلياً يؤدي الى رد المراجعة في الشكل اذا تم ابراز نسخة عن القرار لاحقاً، او كانت الادارة قد اعترفت بصدور القرار عنها – مهلة – اعتراض الغير – اعتماد المشرع العلم الاكيد بالقرار القضائي كمنطلق لسريان مهلة مراجعة اعتراض الغير المقدمة طعناً فيه – مراجعة واردة ضمن المهلة القانونية – قبولها شكلاً – استقالة عضو من المجلس البلدي – صدور قرار عن المحافظ بقبول الاستقالة بتاريخ سابق لتاريخ رجوع عضو المجلس البلدي عنها – رجوع عضو المجلس البلدي عن استقالته قبل ابلاغه قرار المحافظ بقبول الاستقالة – رجوع المحافظ عن قراره بقبول الاستقالة – المادة ٣٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ١٩٧٧/١١٨ – قرار اداري بقبول استقالة عضو بلدي – صيرورة الاستقالة نهائية لا تتوقف على ابلاغ قرار المحافظ القاضي بقبولها الى الشخص المعني بها – للعضو المستقيل الرجوع عن استقالته فقط خلال المرحلة الممتدة بين تاريخ تقديمها والى حين البت بها من قبل المحافظ – اعتبار الاستقالة نهائية من تاريخ قبولها بقرار من المحافظ – رد اعتراض الغير لعدم قانونيته.

(قرار رقم ٢٠٠٦/٢٤٦–٢٠٠٧ صادر عن مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٩)

ثانياً – الاجتهاد العدلي المدني:

اجارة

– استناد الحكم المستأنف إلى أحكام القانون ٩٢/١٦٠ – اختلاف في النصوص بين القانونين – وجوب تطبيق القانون الذي نشأت في ظله تلك الواقعة – فسخ الحكم المستأنف – تغيير وجهة استعمال المأجور وتأجيره من الغير – معطيات من شأنها استنتاج موافقة المؤجر الضمنية – رد طلب الاسقاط من حق التمديد.

(قرار رقم ٢٩٢ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة خامسة بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٧)

٧٧٩ – عقد ايجار خاضع للتمديد القانوني – تنازل الزوج المستأجر الاساسي عن الايجار يُعد من قبيل الترك المنصوص عليه في المادة ٥ من القانون رقم ٩٢/١٦٠ – استفادة الزوجة من حق التمديد – عدم ثبوت تركها المأجور – رد دعوى الاسقاط والاخلاء عنها.

(قرار رقم ١٩١٦ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الحادية عشرة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٧)

٧٨٢ – دعوى تستهدف اسقاط حق مستأجر في التمديد القانوني والزامه بدفع البدلات المستحقة – مأجور متضرر – حرمان من حق الانتفاع – انذار بدفع البدلات – ايداع المستأجر ما يعتبره متوجباً بذمته خلال المهلة القانونية – تحديد البدلات الواجب دفعها – كيفية احتسابها – نزاع جدي حول مقدارها – رد طلب الاسقاط من حق التمديد – الزام المستأجر بدفع البدلات المستحقة بعد احتسابها وفقاً للنصوص القانونية التي ترعى حالة المأجور مع الاخذ بعين الاعتبار تاريخ انتهاء الحرمان من الانتفاع به – طلب رفع اشارة مخالفة واردة على صحيفة العقار الكائن فيه المأجور تحت طائلة غرامة اكراهية – رده لعدم تلازمه مع الطلب الاصلي المقدّم بموجب استحضار الدعوى.

(قرار رقم ١٩٨٢ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الحادية عشرة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١)

٧٨٥ – مأجور متضرر بسبب الاحداث الامنية قبل صدور المرسوم الاشتراعي ٧٧/٧ – اتفاقية ترميم – عدم تنفيذ احكامها – دعوى تستهدف المطالبة بتعويض وفقاً لاحكام القانون العامة نتيجة عدم تنفيذ تلك الاتفاقية – اعتبار التعويض المطالب به بمثابة تعويض عن استرداد المأجور – تقديم الدعوى بعد ١٩٩٢/٧/٢٣ – وجوب تطبيق أحكام القانون ٩٢/١٦٠ – تعيين خبير من اجل تحديد التعويض المتوجب.

(قرار صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الثانية عشرة بتاريخ ٢٠٠٦/٧/٥)

٧٨٧ – عقار واقع في الوسط التجاري لمدينة بيروت – استرداد المالك حقه في الملكية – تقدّم المستأجر بدعوى تستهدف استرداد حقه في المأجور – اعلانه عن رغبته بالاحتفاظ به خلال المهلة القانونية – عدم تنازله عن الاسهم العائدة له إلى المالك وعدم تسديده النسبة المفروضة عليها – مخالفة أحكام المادة ٦٣ من المرسوم ٩٢/٢٥٣٧ – رد الدعوى.

(قرار رقم ١٨٤٩ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الثانية عشرة بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٩)

٧٨٩ – مؤسسة تجارية – انتقالها بالشراء – تحديد وجهة استعمالها بموجب عقد الايجار – عقد ادارة حرة – تغيير وجهة الاستعمال – تغيير اسم المؤسسة – اعطاء الوصف القانوني الصحيح لذلك العقد – تأجير ثانوي – اسقاط من حق التمديد القانوني.

(قرار رقم ١٠٢ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الثانية عشرة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤)

٨٨٨ – إجارة– إسقاط من حق التمديد القانوني– اختصاص– بند تحكيمي– مؤسسة تجارية– تأثير الاقفال عليها– بند تحكيمي يولي قاضي الامور المستعجلة اختصاصاً خارجاً عن الاختصاص النوعي العائد إليه– صلاحية قاضي العجلة غير مناطة بإرادة الأفرقاء– إنتفاء القيمة القانونية للبند المذكور– إشغال المدعى عليها قبل الحرب محلاً لبيع الادوات المنزلية والكهربائية في ملك مورث الجهة المدعية– إقفال بسبب الإحداث لمدة طويلة – وصف العقود الواقعة على المأجور– توفر عنصر الزبائن

للمؤسسة قبل الاقفال– المحافظة من قبَل الغير على نفس طبيعة الاستثمار الملحوظة في عقد الايجار الأساسي– تطور الاعمال في المؤسسة بفعل النشاط الجديد– أهمية موقع المأجور كعنصر حاسم في جلب الزبائن الجدد– العقود هي عقود إدارة حرة وليست عقود تنازل عن الاجارة– رد طلب الاسقاط من حق التمديد– حفظ حق الجهة المدعية لناحية المطالبة بالبدل العادل.

(قرار رقم ٤٨٦ صادر عن القاضي المنفرد في المتن الناظر في قضايا الايجارات بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٩)

٨٩٤ – إستملاك جزئي لعقار المدعية حيث يشغل المدعى عليه المستأجر محلاً للحلاقة – مطالبة المدعية بإلزام المدعى عليه بالاخلاء لزوال سبب وموضوع عقد الايجار – تعويض للمدعى عليه عن الجزء المستملك في محله – المساحة المتبقية من المأجور صالحة للاستعمال وفقاً للجهة التي أعد لها – عدم تقدم المدعية بطلب الاستملاك الكامل لعقارها بعد تنفيذ الاستملاك الجزئي – التعويض المحدد للمدعى عليه – تعويض عن الانتقاص وليس عن الحرمان من الانتفاع في المأجور – المادة ٥٦٣ موجبات وعقود – حق المدعى عليه في الاستمرار بالاستفادة من المأجور.

(قرار رقم ٤٩٩ صادر عن القاضي المنفرد في المتن الناظر في قضايا الايجارات بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٩)

احوال شخصية

٩٠٨ – قرار رجائي قضى بتصحيح شهرة شخص في قيود الاحوال الشخصية – اعتراض مقدم من النيابة العامة الاستئنافية – قبوله لاستيفائه شروطه الشكلية – طلب تدخل مقدم من الدولة اللبنانية – صفة ومصلحة اكيدتين للدولة في المحافظة على سجلات الاحوال الشخصية واستمرار القوة الثبوتية لقيودها – قبول الطلب شكلاً لاستيفائه كافة الشروط الشكلية – طلب رجوع عن القرار المعترض عليه – اجراء تحقيق من قبل الامن العام اللبناني وادخال الدولة اللبنانية ليسا امرين واجب اجراؤهما قانوناً قبل البت في طلبات تصحيح قيود الاحوال الشخصية المسندة إلى المادة ٢١ من المرسوم رقم ١٩٣٢/٨٨٣٧ – رد اقوال المعترضة المخالفة لهذه الجهة – تصحيح شهرة شخص واضافة عبارة اليها – اضافة لا تشكل تصحيحاً أو تغييراً للشهرة – عدم وجود سند لها في المادة ٢١ من المرسوم ٣٢/٨٨٣٧ – وجود سندها في مجمل المبادئ المنبثقة من قوانين الاحوال الشخصية اللبنانية التي تفرض دائماً ضرورة مطابقة قيود الاحوال الشخصية للفرد لحقيقة واقعه الشخصي والاجتماعي – عدم وجود نص يمنع مثل تلك الاضافة التي قررها الحكم المعترض عليه طالما انها لا تشكل تغييراً لاسم الشهرة – حكم صادر بالاستناد إلى أحكام قضائية وتحقيقات الامن العام والدرك – رد الإعتراض عليه.

(قرار رقم ٨ صادر عن القاضي المنفرد في بنت جبيل الناظر في دعاوى الاحوال الشخصية بتاريخ ٢٠٠٧/٢/١٢)

اختصاص

٦٧٠ – اعتراض على حكم صادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا لخروجها عن اختصاصها – مهر – صفة – مصلحة – اختصاص – عدم اختصاص المحاكم الشرعية البت بالنزاعات المتعلقة بملكية عقار وان كان العقار المنازع على ملكيته هو موضوع المهر اساساً – تصدي المحكمة الشرعية العليا لمسألة الملكية – خروجها عن اختصاصها – ابطال الحكم المعترض عليه.

(قرار رقم ٥٥ صادر عن الهيئة العامة لمحكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١١)

٦٧١ – اعتراض على قرار صادر عن محكمة الاستئناف الشرعية السنية – دعوى اعادة حضانة مقامة من الوالدة بوجه الحاضنة والدة الزوج – صفة – بحثها من قبل القرار المعترض عليه – مسألة شرعية

ارتفاق

اتصاله الطارئ بأحد الشوارع – عدم فائدة استمرار الارتفاق وفقاً لمفهوم المادة ٩٠ المذكورة اعلاه – تصديق القرار القاضي بترقين اشارة ذلك الارتفاق.

(قرار صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة عاشرة بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٥)

استملاك

٨٩٤– إستملاك جزئي لعقار المدعية حيث يشغل المدعى عليه المستأجر محلاً للحلاقة – مطالبة المدعية بإلزام المدعى عليه بالاخلاء لزوال سبب وموضوع عقد الايجار – تعويضٍ للمدعى عليه عن الجزء المستملك في محله – المساحة المتبقية من المأجور صالحة للاستعمال وفقاً للجهة التي أعد لها – عدم تقدم المدعية بطلب الاستملاك الكامل لعقارها بعد تنفيذ الاستملاك الجزئي – التعويض المحدد للمدعى عليه – تعويض عن الانتقاص وليس عن الحرمان من الانتفاع في المأجور – المادة ٥٦٣ موجبات وعقود – حق المدعى عليه في الاستمرار بالاستفادة من المأجور.

(قرار رقم ٤٩٩ صادر عن القاضي المنفرد في المتن الناظر في قضايا الايجارات بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٩)

اشارة

٧٥٦ – شركة تأمين – دعوى تستهدف مطالبتها بدين – طلب وضع اشارة الدعوى على سجل تلك الشركة في وزارة الاقتصاد والتجارة – تدبير احتياطي يندرج ضمن اطار التدابير الملحوظة في المادة ٥٩٨ أ.م.م. – عدم جواز تقريره بصورة حكمية ولمجرد اقامة الدعوى – وجوب التثبت تبعاً لظاهر المستندات بان وضع الاشارة يؤدي فعلاً إلى حفظ الحق الذي اقيمت الدعوى لاجله ومنع الضرر الذي تشتكي الجهة المدعية من امكانية حصوله بسبب رد طلبها.

(قرار رقم ١٧٤ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة تاسعة بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٦)

٨٥٧ – اشارة حجز تنفيذي على كامل العقار الكائنة فيه الشقة موضوع الدعوى – تسجيلها بعد تسجيل اشارة القيد الاحتياطي وقبل تقديم الدعوى – عدم تأثيرها على حق المدعي طالما انه تقدم بالدعوى قبل انتهاء مفعول القيد الاحتياطي الذي هو اسبق في تاريخه من تلك الاشارة – سريان حق المدعي بوجه كل من يكتسب حقاً على الشقة بتاريخ لاحق لتاريخ ذلك القيد – رد طلب اخراج الشقة المذكورة من دائرة الحجز بعد الافراز تبعاً لتحديد المركز القانوني للمدعي وحقوقه على تلك الشقة.

(قرار رقم ١٠٢ صادر عن محكمة الدرجة الاولى في بيروت غرفة خامسة بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٢)

اعتراض الغير

٨٠٨ – شيكات – امر على عريضة بوقف صرفها – اعتراض الغير – رده – استئناف – المادة ٤٢٨ من قانونِ التجارة – رفع الإعتراض على صرف قيمة تلك الشيكات لعدم وجود ما يبرر وقف صرفها قانوناً.

(قرار رقم ١١٠ صادر عن محكمة الاستئناف في النبطية بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٧)

بدل المثل

٧٣٨ – قرار نقض بحفظ حق احد المتداعين بالمطالبة ببدلات المثل – مدى حجية ذلك القرار لجهة البدلات المذكورة – قرار تمهيدي – عدم حجيته القضائية بالنسبة لاصل النزاع – وجوب التقيد به من قبل

المحكمة وفقاً لاحكام المادة ٥٥٤ أ.م.م. دون ان تكون ملزمة بالاخذ بالنتائج التي خلص اليها الاجراء موضوعه – اشغال غير مشروع – بدل مثل – شروط الحكم به – اساسه القانوني.

(قرار رقم ٦٧٤ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الحادية عشرة بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٣٠)

٧٣٨ – تعليق للمحامي انور سلوان.

بيع

٧٦٦ – عقد بيع عقاري – حكم ابتدائي قضى بعدم نفاذه لسقوطه بمقتضى مفعول العربون – نزاع حول طبيعة ذلك العقد – تكييف قانوني – بنود صيغت بعبارات تتجلى فيها نية فريقي العقد باعتباره بيعاً تاماً مكتمل المقومات – بحث يتعلق بمفهوم العربون وآثاره القانونية – ايراد كلمة عربون في متن العقد لا يفسد الارادة الحقيقية لفريقيه – فسخ الحكم الابتدائي – دعوى تستهدف تنفيذ ذلك العقد – قيد اشارتها على الصحيفة العينية – قيد احتياطي لاحق – مزاحمة بين شارٍ تقيدت اشارة دعواه بالتملك مع شاريين لاحقين – احقية المستأنف الذي تقيّدت اشارة دعواه بتاريخ سابقٍ في تملك العقار موضوع النزاع.

(قرار رقم ٧٨ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة عاشرة بتاريخ ٢٠٠٣/١/١٥)

٧٧٥ – طلب ابطال عقد بيع عقاري – تذرع بعدم اهلية الفريق البائع للتعاقد – حكم حجر على البائعة لعلة الغفلة – عدم تأثيره على اهليتها للتصرف طالما لم يسر مفعوله بتاريخ ابرام العقد – تثبت المحكمة من توافر تلك الاهلية في ذاك التاريخ – رد طلب الابطال لهذه العلة – طلب ابطال العقد لعلة الخداع والاحتيال – عدم اثبات المناورات والحيل الخداعية التي كانت العامل الدافع لدى الفريق البائع إلى انشاء العقد – رد طلب الابطال لهذا السبب – طلب ابطال العقد لعلة الغبن – تفاوت مشروع ومبرر بين القيمة الحقيقية للمبيع والثمن المتفق عليه في ذلك العقد الذي يجمع بين شقيقتين – عدم اثبات الشروط الواجب توافرها لإقرار الغبن – رد طلب الابطال لهذه العلة – تذرع المستأنف بعدم دفع الثمن وانعدام سبب العقد كسببين للابطال – تقدمه بلائحة تضمنت جملة مطالب لم يرد بينها طلب الالغاء بناء على السبب الاستطرادي المساق في متنها – عدم طلب الالغاء بشكل اصولي – تقيّد المحكمة بما نصت عليه المادة ٦٥٧ معطوفة على المادة ٤٥٤ أ.م.م. – حصر البحث بالوجهين اللذين تذرع بهما المستأنف كسببين للابطال وليس الالغاء – تمييز بين الالغاء والابطال – اختلاف القواعد القانونية التي ترعى كل منهما –ثبوت تحديد ثمن المبيع في العقد – عدم توافر اسباب بطلانه.

(قرار صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة عاشرة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤)

٧٩٦ – عقد بيع عقار بالاستناد إلى قيود ومندرجات السجل العقاري – موافقة الجهة الشارية على كل ما جاء في ذلك السجل من وقوعات – خلف خاص – انتقال جميع الحقوق إلى المشتري والتزامه بجميع الموجبات الناتجة عن الشراء – دعوى عقارية مقدمة من البائع تستهدف ضم جزء من عقار آخر إلى العقار المبيع وفقاً لما كان عليه قبل المسح – قيد اشارتها على صحيفة العقار المبيع قبل اجراء عقد البيع – تحمّل الجهة الشارية لكافة نتائجها – طلب تدخل مقدّم من هذه الاخيرة بصفتها خلفاً خاصاً للبائع يستهدف احلالها محله في الدعوى تبعاً لتملك العقار المبيع – قبول الطلب واحلال طالب التدخل محل البائع المستأنف لمتابعة السير بالدعوى – رجوع عن الاستئناف – عدم منازعة المستأنف عليهم – تدوين ذلك الرجوع وشطب اشارة الدعوى عن الصحيفة العينية.

(قرار رقم ١١٥ صادر عن محكمة الاستئناف في جبل لبنان غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٦/٧/١١)

تحكيم

تزوير

الاصلية والمقدم امامها ذلك الادعاء سنداً للمادة ١٧٣ أصول مدنية – تصديق الحكم المستأنف الصادر عن الغرفة الابتدائية والقاضي باعلان عدم اختصاصها للنظر في الادعاء المذكور.

(قرار رقم ١٥٠ صادر عن محكمة الاستئناف في جبل لبنان غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٧)

٨٦٠ – ادعاء تزوير طارئ مقدم خلال دعوى اصلية في المرحلة الاستئنافية – احالته من محكمة الاستئناف إلى الغرفة الابتدائية – تحديد المحكمة المختصة للبت به وفقاً لأحكام المادتين ١٧٣ و١٨٢ أ.م.م. – اختصاص محكمة الاستئناف الواضعة يدها على الدعوى الاصلية والمقدم امامها ذلك الادعاء سنداً لنص المادة ١٧٣ أصول مدنية – اعلان عدم اختصاص هذه الغرفة للنظر بالادعاء المذكور.

(قرار رقم ٤ صادر عن محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان غرفة اولى بتاريخ ٢٠٠٤/١/١٤)

تمييز

٦٧٩ – تمييز – طعن – موضوع – فقدانه – لا محل للفصل فيه.

(قرار رقم ١٨ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٣١)

٦٨٠ – تقرير تمييزي للقاضي حبيب حدثي بعنوان: "في رد الطعن لانتفاء موضوعه".

٦٨١ – تمييز – طلب – اغفال البّت – تحديده – وسائل تحقيق.

(قرار رقم ٢ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٦/١/٥)

٦٨٢ – تقرير تمييزي للقاضي حبيب حدثي بعنوان: "وكالة غير قابلة للعزل ببيع سيارة".

٦٩٧ – تمييز – عدم ابلاغ المميز عليهم صورة عن وكالة وكيل المميز – طلب رد التمييز شكلاً – لا نص قانوني يفرض ارفاق نسخة عن وكالة المميز بنسخ استدعاء التمييز العائدة للخصوم – عدم ابراز نسخة عن القرار المطعون فه بنسخ التمييز المبلغة من المميز عليهم – لا يؤدي الى ابطال الاستدعاء التمييزي ورد التمييز شكلاً – تمثيل – اهلية التقاضي – اثارتها للمرة الاولى امام محكمة التمييز – سبب جديد – جواز اثارته امام محكمة التمييز اذا كان يتعلق بالنظام العام – عدم صحة التمثيل والصفة يتعلقان بالنظام العام – شروط قبول الطلب الجديد لاول مرة امام محكمة التمييز – عدم مخالفة محكمة الاستئناف نصاً قانونياً يتعلق بالانتظام العام – توقيع الاستحضار الابتدائي من محامٍ ليس له سلطة التوقيع عليه – ابراز سند توكيل خاص صحيح امام محكمة الاستئناف – عدم اضطرار محكمة الاستئناف التدقيق في الوكالات المبرزة بداية – عدم اثارة احد موضوع الوكالات – لم يكن بامكان محكمة الاستئناف ان تثير مسألة عدم صحة التمثيل عفواً – خليط من واقع وقانون – رد السبب التمييزي – تناقض في الفقرة الحكمية – خطأ مادي – اجراء التصحيح وزوال الخطأ المادي يؤدي الى زوال التناقض في الفقرة الحكمية – المادة ٥٦٠ أ.م.م. – التمييز طعن غير عادي – لمحكمة الاستئناف تصحيح الخطأ المادي بالرغم من تقديم تمييز.

(قرار رقم ١٢٧ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٦)

٧٠٢ – تمييز – عدم ايراد الطلبات لمرحلة ما بعد النقض – ايراد مطالب لا يمكن قانوناً البت بها لعدم وجود نص يجيزها – طلب اعادة الملف إلى محكمة الاستئناف بعد نقضه، لمتابعة النظر فيه في المرحلة التي وصل اليها – عدم وجود نص قانوني يجيز الطلب المذكور – عدم وجود مطالب في الاساس – رد التمييز.

(قرار رقم ١٢٩ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٦)

تنفيذ

عن توقيعه – رد ادلاءات المعترض لهذه الجهة – عقد فتح اعتماد – فائدة – ترك امر تحديد نسبتها إلى البنك بالاستناد إلى الفائدة المتعامل بها عرفاً بين المصارف والمتحركة بحسب الظروف – عدم مخالفة النظام العام – مصادقة العميل على رصيدي حسابيه يُعد اعلاماً من البنك وموافقةً من العميل المذكور على صحة الرصيد ومقدار ونسبة الفوائد والعمولات المقيدة – سقوط حق الاخير في طلب اعادة المحاسبة وعدم امكانية تنصله من التزاماته طالما انه لم يُدل بأي عيب من عيوب الرضى أو بأي سبب يحول دون تطبيق العقد ووجوب التزام فريقيه ببنوده – عقد فتح اعتماد يشترط لثبوت القيود بوجه العميل ولاشتراط موافقته على الرصيد عدم اعتراضه ضمن مهلة محددة – تقدم العميل المنفذ عليه باعتراض ضمن المهلة العقدية على الرصيد المطالب به – عدم افتراض موافقته الضمنية على ذلك الرصيد – توجب الرصيد المصادق عليه مع فائدته القانونية بنسبة تسعة بالمئة – تحديد حق المنفذ – متابعة التنفيذ ضمن ذلك الحد وابطاله فيما زاد عنه.

(قرار رقم ٧٤٧ صادر عن محكمة الاستئناف في الشمال غرفة رابعة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢١)

٨٢٣ – عرض وايداع – اثباته – المادة ٨٢٤ أ.م.م. – الزام مفروض في حالة العرض والايداع الفعلي لدى الكاتب العدل – تنفيذ امام دائرة التنفيذ – تنفيذ على الذات – خضوعه لنفس القواعد المتعلقة بالتنفيذ من قبل الدائن – عدم جواز اعتبار الايداع المحدد في المادة ٨٢٢ أ.م.م. هو نفسه الايداع الحاصل في التنفيذ لدى دائرة التنفيذ – لا يتوجب على المنفذ التقدم بدعوى إثبات العرض المقدم لدى دائرة التنفيذ – عقد قرض – مصرف – تأمين عقاري – عدم ايفاء جزء من الدين – فائدة – انذار بالدفع – تملّك العقارات موضوع عقد القرض والتأمين مع علمها بوجودهما –اعتراض المصرف على التنفيذ – خبير – تقرير – طلب ابطاله من قبل المصرف – دين – العملة الواجب اعتمادها في حساب الدين – عقد قرض بالعملة اللبنانية – لا يوجد في العقد ما يسمح للمصرف بتعديل نوع العملة من الليرة اللبنانية إلى الدولار الاميركي – دين بالعملة الوطنية – عطل وضرر – تدني قيمة النقد الوطني – سوء نية بعدم الدفع – الصفة الالزامية للعقد – لا يجوز للمحكمة تعديل مضمون العقود والموجبات – شروط اعتبار الدائن أو المدين سيئي النية – عدم قيام المصرف بالتنفيذ على المقترض من اجل الحصول على دينه – اهمال – خطأ – تحمّل المصرف عواقبه – عدم وجود سوء نية من المدين – عدم تحقق شروط المادتين ٢٦٠ و٣/٢٦٥ موجبات وعقود – المادة الخامسة من قانون تعليق المهل رقم ٩١/٥٠ – تعويض محصور في الحالة التي نصت عليها المادة المذكورة – عدم اعتماد المشرع اللبناني مبدأ عاماً بصدد نظرية الظروف الطارئة – عدم توفر شروط المادة الخامسة من القانون رقم ٩١/٥٠.

(قرار رقم ١٥٥ صادر عن محكمة الاستئناف في البقاع غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٧)

٩١٥ – تنفيذ على حصة ارثية في عقار – استنابة – اعتراض – طلب ابطال دفتر الشروط لعدم جواز متابعة التنفيذ على حصة المنفذ عليه الارثية قبل اجراء معاملة الانتقال ونقل ملكية تلك الحصة على اسم المنفذ عليه في السجل العقاري – اختصاص دائرة التنفيذ المستنيبة للنظر في الاعتراضات المتعلقة بمدى جواز حجز حصة ارثية قبل اتمام معاملات الانتقال – اكتساب الوارث ملكية الحصة الارثية في العقار قبل التسجيل سنداً لاحكام المادتين ٢٠٤ و٢٩٩ ملكية عقارية – امكانية اتمام المعاملات كافة عند تنفيذ قرار الاحالة وتسجيل الحصة المباعة بالمزاد على اسم الشاري – رد الإعتراض لهذه الجهة – طلب ابطال دفتر الشروط بحجة ان الجهة المعترضة كانت قد اشترت من المورث جزءاً من اسهمه في العقار موضوع الاستنابة – قيود احتياطية بعقود شراء المعترضين – انقضاء مفعولها – عدم تأثير تلك العقود على تحديد حصة المنفذ عليه طالما انها لم تسجل بصورة نهائية في السجل العقاري – رد الإعتراض.

(قرار رقم ٦١٩ صادر عن رئيس دائرة التنفيذ في بيروت بتاريخ ٢٠٠٥/٧/١٣)

حجر

حجز احتياطي

ان الاعتماد المحجوز هو اعتماد ضمان غير قابل للنقض يدفع عند الاطلاع وله استقلاله التام عن أي عقد أو التزام آخر قد يربط بين مصدر الامر (المعترض عليها) والمستفيد (المعترضة) – اختلافه عن عقد الكفالة الذي هو عقد ثانوي يتبع عقداً اساسياً – تطابق الحلول بالنسبة لمدى جواز حجز الاعتماد المستندي واعتماد الضمان غير القابلين للنقض – انتفاء الحاجة لبحث مسألة وصف الاعتماد موضوع الإعتراض طالما أن عدم قابليته للنقض واستقلاله عن العقد الاساسي يكفيان بحد ذاتهما لبحث مسألة قابليته للحجز – استعراض بعض آراء الفقه والاجتهاد – عدم جواز تمكين مصدر الامر باعطاء الاعتماد من شل التزامه والتملص من تعهده عبر اللجوء إلى تعطيل ما التزم به تجاه المستفيد – اعتبار الاعتماد المستندي غير القابل للنقض واعتماد الضمان المستقل غير قابلين للحجز من قبل من اصدر الامر باعطائهما – رجوع عن قرار الحجز الاحتياطي.

(قرار رقم ١١٨ صادر عن رئيس دائرة التنفيذ في بيروت بتاريخ ٢٠٠٤/٢/١٨)

٩١٧ – حجز احتياطي – اعتراض – دفع بانتفاء صفة ومصلحة الجهة المعترضة بعد تفرغها عن العقار موضوع الحجز وادراج هذا التفرغ في السجل العقاري – تعريف الصفة والمصلحة – عدم ضرورة ان يكون صاحب الحق في الإعتراض هو نفسه صاحب الحق الموضوعي – التزام البائع بضمان المبيع تجاه الشاري – توافر صفة ومصلحة ذلك البائع لمتابعة الدعوى التي سبق واقامها قبل بيع العقار – طلب ادخال شركة تبعاً لتملكها العقار موضوع الحجز – خلف خاص للمحجوز عليه – توافر الصفة والمصلحة – قبول الطلب شكلاً لاستيفائه الشروط القانونية – تقدم الجهة المعترضة بطلب اضافة اسم شخص في ملف الإعتراض لسقوط عدم ذكره سهواً بالرغم من ابراز وكالة عنه ربطاً بالاعتراض – اعتبار ذلك الطلب من قبيل طلبات الادخال التي هي من الطلبات الطارئة التي تقدم اثناء المحاكمة – اعطاؤه الوصف القانوني الصحيح – رده بالشكل الوارد فيه لمخالفة الاصول القانونية الواجب اتباعها لتقريره – طلب رجوع عن قرار حجز احتياطي لانتهاء مفاعيل العقد المبرم مع الحاجز والذي شكّل اساس طلب العطل والضرر الملقى الحجز المذكور ضمانة له – دفع بعدم اختصاص رئيس دائرة التنفيذ كون المنازعة تتعلق بمناقشة مدى ثبوت انتهاء مفاعيل ذلك العقد – حجز يستند إلى تعويض ناجم عن تخلّف الجهة المعترضة عن تنفيذ موجباتها العقدية – عدم وجود سند مثبت للدين – سلطة رئيس دائرة التنفيذ في تقدير ارجحيته – استنباط الادلة من خلال الملف دون ان يعتبر ذلك تصدياً للموضوع – رد الدفع بعدم الاختصاص – دين غير مرجح الوجود وفقاً لظاهر الحال أو على الاقل احتمال عدم وجوده يغلب على احتمال وجوده – رجوع عن قرار الحجز الاحتياطي.

(قرار رقم ٣٦٣ صادر عن رئيس دائرة التنفيذ في بيروت بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٨)

٩٢٢ – حجز احتياطي – اعتراض – دفع بعدم الاختصاص المكاني – سند تنفيذي – اختصاص الدائرة التابع لها مقام المنفذ عليه الحقيقي أو المختار أو محل سكنه وفقاً لاحكام الفقرة الثالثة من المادة ٨٣٠ أ.م.م. – اختصاص مكاني عادي غير الزامي – امكانية الاتفاق على مخالفة قواعده – عقد ضمان تضمن بنداً يولي محاكم بيروت صلاحية البت بأي نزاع ينشأ بين اطرافه يتعلق بتنفيذه أو تفسيره – اختصاص دائرة تنفيذ بيروت لتقرير الحجز اعمالاً لذلك البند – رد الدفع بعدم الاختصاص – طلب رجوع عن الحجز الاحتياطي لانتفاء وجود الدين ولعدم ترجيحه – وجوب النظر بالاعتراض على الطريقة المستعجلة أي بحسب ظاهر الحال ودون جواز الغوص باساس النزاع – يعتبر الدين مرجح الوجود عندما تغلب درجة وجوده على درجة انعدامه – سلطة رئاسة دائرة التنفيذ في تقدير المعطيات والمستندات وفقاً للظاهر واتخاذ التدبير الانسب للحق الاجدر بالحماية – اعتبار الدين الملقى الحجز على اساسه مرجح الوجود ان لم يكن ثابتاً – وقوع قرار الحجز في موقعه القانوني الصحيح – رد الإعتراض عليه.

(قرار رقم ٦٩٢ صادر عن رئيس دائرة التنفيذ في بيروت بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٢٧)

حضانة

٦٧١ – دعوى اعادة حضانة مقامة من الوالدة بوجه الحاضنة والدة الزوج – اعتراض على قرار صادر عن محكمة الاستئناف الشرعية السنية – صفة – بحثها من قبل القرار المعترض عليه – مسألة شرعية – يعود امر البت بها للقضاء الشرعي – والد وطفلة من التابعية السعودية – والدة لبنانية – اختصاص – المحاكم الشرعية هي صاحبة الاختصاص كون الوالدة لبنانية – عدم مخالفة صيغة جوهرية تتعلق بالنظام العام.

(قرار رقم ١١ صادر عن الهيئة العامة لمحكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٧/٢/١٩)

حق دفاع

٦٦٧ – اعتراض على قرار صادر عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا – وصية – طلب تدخل – خضوعه لنفس القواعد المرعية امام محكمة التمييز – قرار بثبوت وصية – موضوع غير قابل للتجزئة – تدخل يرمي الى تأييد مطالب ودفوع واسباب دفاع المعترضة – تدخل انضمامي – قبوله شكلاً – صدور قرار عن المحكمة الشرعية الجعفرية العليا بتقصير المهل خلال المحاكمة امامها – عدم ابلاغه من المعترضة – عدم تمكنها من تقديم جوابها ضمن المهلة التي تقرر تقصيرها لعدم معرفتها بها اصلاً – صدور قرار عن المحكمة الشرعية بختم المحاكمة بالرغم من ذلك – مذكرة من المعترضة بطلب فتح المحاكمة وبتكليف الجهة المستأنف عليها (المعترض عليها) بابراز اصل الوصية لوضعها موضع المناقشة – اغفال القرار الاستئنافي الجواب على هذا الطلب – حق المستأنفة طلب ابراز اصل الوصية في المرحلة الاستئنافية ولو كان هذا الامر قد حصل امام المرحلة الابتدائية، طالما ان الحكم الابتدائي لم يقر بصحة الوصية بصورة مبرمة – عدم استجابة المحكمة الشرعية العليا لطلب المستأنفة وامتناعها في قرارها عن تبيان المبرر القانوني الذي حال دون استجابتها للطلب – تجاوز واضح لحق الدفاع – المادة ٤/٩٥ أ.م.م. – ابطال القرار موضوع الاعتراض.

(قرار رقم ٥٠ صادر عن الهيئة العامة لمحكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١١)

حق مرور

٦٩٧ – حق مرور – خبرة – عدة تقارير خبرة – اعتماد المحكمة واحداً منها – يدخل ضمن سلطة محكمة الاساس – لا يعتبر تشويهاً للمستندات – حق مرور – شروطه – شرط يتعلق بالعقار المراد اعطاؤه حق المرور – شرط يتعلق بالعقار المراد اخذ حق المرور عبره – اعتماد الاقتراح الاقل ضرراً – عدم الحاق ضرر بالعقار المراد اخذ حق المرور عليه لناحية عامل الاستثمار – عدم مخالفة احكام المادتين ٧٤ و٧٥ ملكية عقارية – رد التمييز.

(قرار رقم ١٢٧ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٦)

٨٨٠ – حق مرور – مطالبة بتقرير حق مرور مؤقت لعقار المدعي على عقار المدعى عليهم – طلب متوافق مع الحكم الابتدائي الصادر عن محكمة الاساس والمطعون فيه استئنافاً – تطبيق المادة ٥٨١ أ.م.م. – رد ادلاءات المدعى عليهم المخالفة – توفر العجلة المبررة لاتخاذ التدبير بالمرور المؤقت بانتظار صدور القرار الاستئنافي – عقار مقفل ولا يستفيد من منفذ على الطريق العام – تدبير وقتي – منح المرور المؤقت لجهة العجلة – المادة ٥٧٩ أ.م.م. – عدم توفر عنصر الضرورة – رد طلب اعطاء القرار صفة النفاذ على الاصل سنداً للمادة ٥٨٥ أ.م.م. – الترخيص للمدعي بالمرور مؤقتاً على عقار المدعى عليهم للوصول إلى عقاره.

(قرار رقم ٢١ صادر عن قاضي الامور المستعجلة في صور بتاريخ ٢٠٠٦/٢/٢١)

دعوى

دعوى بوليانية

دفع

رسم

٧٣٢ – رسم – دعوى غير مباشرة ترمي إلى ابطال عقد بيع مع حق الاسترداد واعادة ملكية العقار إلى الشركة البائعة – رسم نسبي عن الدعوى غير المباشرة سنداً للمادة ٢٧٦ موجبات وعقود – الالزام به – عدم دفعه – صدور قرار عن محكمة الاستئناف بعدم سماع الدعوى في شقها المتعلق بابطال عقد البيع سنداً للمادة ٢٧٦ موجبات وعقود – أحكام المادة ١٣ فقرة ٣٨ رسوم قضائية – عدم وجود خطأ في تطبيق القانون.

(قرار صادر عن محكمة التمييز غرفة تاسعة بتاريخ ٢٠٠٧/٢/١٥)

زواج

٨٦٤ – اعتراض على تنفيذ – طلب ابطال عقد متعلق بقرار بطلان زواج ديني – اختصاص وظيفي – مدى صلاحية المحاكم العدلية للنظر بذلك الطلب – عقد يفيد صراحة ان الزوجين رغبا رضائياً بوضع خطة منهجية محددة وآلية عملية واضحة لتنظيم مفاعيل وآثار قرار تثبيت بطلان الزواج في حال صدوره – توقيعه بعد صدور قرار بالنفقة وقبل صدور قرار ثبوت بطلان الزواج – تعليق تطبيقه وتنفيذه على صدور ذلك القرار من المرجع الروحي المختص – ارتباط وثيق وجوهري بين العقد وقرار بطلان الزواج – اختصاص المحاكم الروحية للنظر بمدى صحة ذلك العقد – رد الإعتراض شكلاً لعدم الاختصاص.

(قرار رقم ٣٠٥ صادر عن محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٣٠)

سلفة وقتية

٨٧١ – سلفة وقتية – أجير – طلب سلفة وقتية على حساب بدلات الانذار والاجازات السنوية وتعويض الصرف ورواتب – اختصاص – أجير – قبض تعويضات وتوقيعه على ابراءات ذمة – المادة ٥٥ عمل – تعويضات – تعويضات نص عليها قانون العمل – المنازعة حولها ترتدي الطابع الجدي – اختلاف الاجتهاد حولها – عدم اختصاص قضاء العجلة – رد طلب المدعي منحه السلفة الوقتية عنها – منحة سنوية – اعتبارها جزءاً من الراتب –حق مكتسب للأجير – تمتعها بطابع الثبات والاستمرارية – اجابة طلب المدعي بمنحه السلفة الوقتية على حساب فرق رواتب الاشهر التي لم يتم فيها احتساب المنحة – منازعة غير جدية – اختصاص قضاء العجلة.

(قرار رقم ٢٨١ صادر عن قاضي الامور المستعجلة في بعبدا بتاريخ ٢٠٠٦/٩/٥)

سمسرة

٧٠٣ – عقد سمسرة – عدم الاتفاق على اجر معين يدفع للسمسار – استحقاق بدل السمسرة لقاء تعريف المميّز عليه على الشاري وجمع الفريقين في مكتب السمسار – قضاء محكمة الاستئناف بمبلغ مقطوع للسمسار وليس بنسبة ٢,٥٪ من قيمة الصفقة عملاً بالعرف المتّبع – المواد ٢٩١ و٢٩٢ و٢٩٣ من قانون التجارة – مخالفة محكمة الاستئناف المادة ٢٩٢ تجارة – تفسيرها تفسيراً خاطئاً –مخالفة قوة العرف الالزامية – نقض القرار الاستئنافي – عقد بيع – تحديد اجر السمسار بمبلغ ٢,٥٪ من قيمة الصفقة – فائدة – معدل قانوني – احتساب الفائدة من تاريخ الحكم بالمبلغ.

(قرار رقم ١٢٧ صادر عن محكمة التمييز غرفة رابعة بتاريخ ٢٠٠٦/١١/١ (نقض))

شركة

شفعة

شيك

صندوق تعويضات المعلمين

٧٧٣ – صندوق تعويضات المعلمين – القانون رقم ٢٠٠٢/٤٤٦ – معاش تقاعدي – تاريخ نشوء الحق به – عدم جواز التنازل عن المعاشات التقاعدية وفقاً لاحكام المادة ١١ من ذلك القانون – لا يجوز للصندوق تطبيق التنظيم التشريعي لنظام التقاعد على المعلم بصورة مجتزأة.

(قرار صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة عاشرة بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٦)

صيغة تنفيذية

٧١٠ – صيغة تنفيذية لحكم اجنبي – اعتراض على اعطاء حكم اجنبي الصيغة التنفيذية – اختصاص – المادة ١٠١٤ فقرة (أ) أ.م.م. – دين – ترتبه نتيجة تعامل لتزويد طائرات بالوقود في مطار الفجيرة – محل التنفيذ في الفجيرة – كاف لربط اختصاص المحكمة الاجنبية – التعهد بالدين والاقرار به في لبنان – لا يغيّر شيئاً لاعتبار المحكمة الاجنبية صاحبة الاختصاص – تبليغ – يخضع للاصول المرعية بالقانون الاجنبي شرط عدم خرق حق الدفاع – ثبوت تبلّغ المميّز استحضار الدعوى بالطرق القانونية – عدم مخالفة أصول التبليغ – ابلاغ الحكم الاجنبي من المميّز بالنشر في جريدة اماراتية بعد تعذر ابلاغه على عنوانه في لبنان لسفره خارج الاراضي اللبنانية – تطبيق المحكمة الاجنبية الاصول المفروضة وفقاً لقانون بلدها – عدم مخالفة القانون.

(قرار رقم ١٩٦ صادر عن محكمة التمييز غرفة خامسة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٧)

٧١٤ – صيغة تنفيذية لحكم اجنبي – صدور حكم مدني اجنبي عن محكمة العائلة في استراليا قضى بفسخ زواج تبعه حكم روحي صادر عن السلطة التي عقد الزواج لديها بالموافقة على فسخ الزواج – تنفيذ الحكم اصولاً في لبنان – صدور حكم اجنبي مدني ثانٍ بالزام الزوج بدفع مبلغ من المال لزوجته السابقة – صدور قرار عن محكمة الاستئناف بابطال قرار الصيغة التنفيذية الممنوحة للحكم الثاني – الطعن به – حكم طلاق صادر عن القضاء المدني في استراليا اعترفت به السلطة الروحية واعطته مفاعيله – منحه الصيغة التنفيذية في لبنان – عدم الطعن بالقرار الذي اعطاه صفة النفاذ – لا يمكن لمحكمة الاستئناف اعتباره منعدم الوجود لترفض منح الحكم الجديد الذي عدل في بعض نتائجه المالية، الصيغة التنفيذية – نقض القرار الاستئنافي لأنه باهماله لقوة الشيء المقضي به قد جاء فاقداً للاساس القانوني – اعتبار المحكمة الاجنبية التي فصلت في النتائج المالية في مرحلة اولى وعدّلتها لاحقاً هي صاحبة الاختصاص – تبليغ – دعوة اصولية الى المحاكمة – تأمين حقوق الدفاع – مهلة الحضور – تطبيق قواعد القانون الاجنبي اذ ان القاضي الاجنبي يطبق قانونه.

(قرار رقم ٥ صادر عن محكمة التمييز غرفة خامسة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٨)

عجلة

٧٤٢ – موقع الكتروني على شبكة الانترنت – قرار رجائي صادر عن قاضي الامور المستعجلة قضى بمنع البث واقفال ذلك الموقع بصورة كلية بحجة ان محتواه يشكل تعدياً على سمعة وكرامة بعض الاشخاص – رد الاعتراض على ذلك القرار – استئناف – استلهام المحكمة لما تتضمنه المبادئ المتصلة ببعض الحريات الاساسية المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالشخصية الانسانية – حرية الفكر والتعبير – حق الانسان بأن لا يعتدي احد على سمعته وكرامته.

(قرار صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٤)

عقاري

عقد

عمل

أو اخطاء جسيمة أو بسيطة طيلة خمسٍ وعشرين سنة امضاها في الخدمة – الحق بالتعويض عن ساعات العمل الاضافية – واجب قانوناً على المدعى عليها – لا يسوغ لهذه الاخيرة حجبه بحجة تقاضي المدعي سنوياً المكافآت والحوافز المنصوص عنها في النظام الداخلي للشركة – تعويضات اضافية – حق المدعي بالاستفادة منها – مبدأ المساواة بين الاجراء – تعويض بمثابة تعويض صرف تعسفي للاجراء الذين قدموا استقالتهم وقبلوا ترك العمل – لا يجوز للمدعي الاستفادة من تعويض الصرف التعسفي مرتين – راتب تقاعدي – اعتماده من قبل الشركة الام في سويسرا – معمول به في لبنان بموجب مذكرة مصدقة من وزارة العمل واستناداً إلى نظام المدعى عليها الداخلي – النظر في الراتب التقاعدي يدخل في صلاحية مجلس العمل التحكيمي – خضوع المدعي للنظام التقاعدي – مساواته مع غيره من الاجراء – الزام المدعى عليها بدفع الراتب التقاعدي للمدعي.

(قرار صادر عن مجلس العمل التحكيمي في جبل لبنان غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٦)

٨٤٧ – صفة – مقاضاة – نظرية رب العمل الظاهر – الحق في مقاضاة من يقوم ظاهرياً بادارة المؤسسة – رد الدفع بانتفاء الصفة المدلى به من المدعى عليه – صلاحية – توفر عنصر رابطة التبعية والاجر – التقيّد بدوام العمل – عقد اجارة الخدمة – الفقرة (١) من المادة ٦٢٤ موجبات وعقود – رد الدفع بانتفاء الصلاحية – رابطة عمل – وجوب تسوية اوضاع المدعية لدى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي.

(قرار رقم ٢٧٢ صادر عن مجلس العمل التحكيمي في الشمال بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣)

٨٥٠ – طارئ عمل – مساعد حداد باطون – حادث اثناء العمل – وجوب الامتناع عن القيام بالاعمال المضنية – وجوب تغيير نمط العمل – صرف – صرف تعسفي – المطالبة بتعويض – مرور زمن – صفة – عقد تأمين –استمرار المطلوب ادخالها شركة ميدغلف بدفع تعويضات الاستشفاء للمدعي سنداً لعقد التأمين المنظم مع المدعى عليها عن حوادث طارئ العمل – المادة ٣١ من المرسوم ٨٣/١٣٦ – سقوط الدعوى بمرور الزمن من تاريخ الحادث أو اختتام التحقيق أو التوقف عن دفع التعويض – رد الدفع بمرور الزمن –– ثبوت الصرف التعسفي – مسؤولية الشركة عن فسخ العقد – تعويض – عجز جزئي دائم بنسبة ١٥٪ و٢٠٪ في الطرف العلوي الأيسر – عدم ذكره في الجدول الملحق بالمرسوم الاشتراعي ٨٣/١٣٦ – تقدير التعويض من قبل مجلس العمل على ضوء الخسارة اللاحقة في مقدرة الاجير المصاب على الكسب – الاخذ بالاعتبار خبرة الاجير وكفاءته في العمل – تعويض – الزام المدعى عليها والمطلوب ادخالها به بالتكافل فيما بينهما – تعويض نهاية خدمة – الزام المدعى عليها بتسوية وضع الاجير في الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي.

(قرار رقم ٣٣٠ صادر عن مجلس العمل التحكيمي في الشمال بتاريخ ٢٠٠٦/١١/١٥)

قاضي عقاري

٨٠٧ – اختصاص القاضي العقاري الاضافي للنظر بطلبات تصحيح الاخطاء المادية أو الكتابية التي قد ترد في القرارات الصادرة عن القاضي العقاري – طلب تصحيح خطأ متمثل بتدوين رقم مختلف لعقارين مدونين بموجب قرارين مختلفين في ذات المنطقة العقارية – الخطأ المادي أو الكتابي الممكن تصحيحه هو الحاصل في القرار ذاته الصادر عن القاضي العقاري – عدم اعتبار الخطأ المطلوب تصحيحه في الدعوى الراهنة من الاخطاء المادية أو الكتابية الممكن تصحيحها من المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء للطلب – رد الدعوى لعدم قانونيتها.

(قرار رقم ١٠٨ صادر عن محكمة الاستئناف في النبطية بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٧)

قرار احالة

قضية محكمة

محاكمات مدنية

٧٦٣ – محاكمة استئنافية – طلب ادخال شخص كان فريقاً في المحاكمة الابتدائية – عدم توجيه الاستئناف ضد ذلك الشخص – اعتبار الحكم المستأنف مبرماً بخصوصه – رد طلب الادخال – طلب جديد مقدم لاول مرة امام محكمة الاستئناف – المادة ٦٦٢ أ.م.م. – طلب متفرِّع من الطلب الاصلي – قبوله في الشكل.

(قرار رقم ٦٣ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة تاسعة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٦)

٧٦٦ – استئناف – دفع بتقديم مطالب جديدة لا تقبل في الاستئناف سنداً للمادة ٦٦٢ أ.م.م. – طلبات مصاغة بعبارات تحمل في طياتها نفس مضمون الطلبات المقدمة في المحاكمة الابتدائية – رد الدفع المسند إلى تلك المادة.

(قرار رقم ٧٨ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت غرفة عاشرة بتاريخ ٢٠٠٣/١/١٥)

٧٧٩ – طعن بقرار اعدادي قضى بادخال الجهة المستأنفة في المحاكمة الابتدائية لعلة مخالفته أحكام المادة ٣٩ معطوفة على المادة ٣٧٣ أ.م.م. – المادة ٣٩ أ.م.م. لم تنص على جزاء لعدم ابلاغ طلب الادخال من اصحاب العلاقة والمطلوب ادخاله – تقدم المستأنفة المطلوب ادخالها بداية بلائحة جوابية في اطار المحاكمة الابتدائية –عدم منازعتها بالقرار القاضي بادخالها – مراعاة حقوق الدفاع – رد الاستئناف المقدم طعناً بذلك القرار.

(قرار رقم ١٩١٦ صادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الغرفة الحادية عشرة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٧)

٨٠١ – حكم استئنافي – طلب ابطاله لأنه اورد ان الحكم الابتدائي صدر عن القاضي المنفرد في بعبدا بينما هو صادر عن القاضي المنفرد في عاليه – خطأ مادي – توافر شروط المادة ٥٦٠ أ.م.م. – تصحيح ذلك الخطأ واعتبار ان الحكم الابتدائي صادر عن القاضي المنفرد في عاليه وليس في بعبدا – طلب ابطال الحكم لتوقيعه من مستشار متنحي – توقيعه سهواً من ذلك المستشار بعد فترة من المداولة لم يشترك فيها – خطأ يخرج عن طبيعة الخطأ المادي – عدم جواز طلب ابطال الحكم الا باستعمال طرق طعن معينة في القانون – لا يمكن اقامة دعوى مستقلة لابطاله خارج نطاق طرق الطعن المسموحة – رد الطلب لعدم قانونيته.

(قرار رقم ٨٠ صادر عن محكمة الاستئناف في جبل لبنان غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٦/٥/١٨)

محاماة

٨٣٤ – اتعاب محاماة – طلب تدخل – وكالة غير قابلة للعزل لتعلق حق طالب التدخل بها – تنازل المدعي عن أي اتعاب ومستحقات متوجبة له بذمة المدعى عليها لمصلحة طالب التدخل – تكييف قانوني – حوالة حق – صفة ومصلحة مباشرة لطالب التدخل – تدخل اصلي – قبوله شكلاً – مطالبة باتعاب محاماة وتعويضات – نزاع حول توجبها – اتفاقية اتعاب موقعة بين الشركة المدعى عليها ومحام يتعاون معه المحامي المدعي – تنظيم وكالة باسم المحاميين المذكورين – ثبوت موافقة المدعي على تعيين ذلك المحامي وكيلاً عن المدعى عليها باتعاب سنوية – تنفيذ المدعي لاعمال عدة لمصلحة تلك الشركة خلال السنة الاولى اللاحقة لتأسيسها – استلامه بوكالته عن الوكيل السنوي شيكاً منظماً لمصلحة هذا الاخير يمثل اتعابه السنوية عن تلك السنة – عدم اعتبار المدعي وكيلاً سنوياً عن الشركة المدعى عليها – عدم توجب اتعاب وتعويضات لمصلحته بذمتها – رد الدعوى.

(قرار رقم ٤٣ صادر عن رئيس الغرفة الرابعة في محكمة الاستئناف في بيروت بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٠)

مرور زمن

مسؤولية

مصرف

نقل بحري

وكالة

٨٣٠ – وكالة – عقد الوكالة ليس من العقود التي تنقل الملكية – وكالة غير قابلة للعزل – اعطاء الوكالة هذه التسمية لا يعطيها هذه الصفة ما لم تتضمن حقاً للغير أو حقاً للوكيل – وكالة عادية – لا تنقل الملكية – وكالة لا تخفي عقد بيع – عقد بيع حاصل بموجب وكالة عادية – عقد يلزم البائع الموكل – ثمن غير حقيقي – فسخ عقد البيع.

(قرار رقم ٣٣ صادر عن محكمة الاستئناف في البقاع غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٧/٢/١٥)

٨٩٦ – طلب إبطال وكالة ببيع عقار بسبب اصابة الموكل بمرض الموت الذي ادى الى انعدام أهليته – معالجة قانون الموجبات والعقود لحالات انتفاء أهلية المتعاقد والعيوب التي قد تصيب رضاه دون ذكر مرض الموت كسبب من اسباب انعدام ذلك الرضى أو تعيبه – الغاء الاحكام المتعلقة بمرض الموت عملاً بنص المادة ١١٠٦م.ع. – رد طلب المدعي لهذه الجهة – وكالة منظمة لدى الكاتب العدل – سند رسمي له قوة تنفيذية وحجة على الكافة بما دُوِّن فيه – امتداد اثره الى ورثة أطرافه وخلفائهم – تحقق الكاتب العدل من اهلية موقّع السند هو من الامور الثابتة حتى ادعاء التزوير – اهلية موقع السند هي من الامور الثابتة حتى اثبات العكس – مبادئ الاثبات تفرض على من يدعي الواقعة ان يقدم الدليل على قيامها وصحتها – عدم تقديم المدعي اي دليل على انعدام اهلية زوجته الموكلة – ليس للمحكمة ان تأمر بإجراء تحقيق ان لم يكن في سبيل استكمال الادلة المقدمة من الخصوم – رد الطعن بتلك الوكالة لعدم اسناده الى أي اساس قانوني سليم – عقد بيع بالاستناد الى تلك الوكالة – طلب ابطاله لتفاهة الثمن – وكالة تتضمن ابراء ذمة الوكيل من أية محاسبة – وكالة غير قابلة للعزل – عدم تأثير الثمن المحدد في عقد البيع الجاري بين الوكيل المدعى عليه والمقرر ادخاله على الذمة المالية للمدعي وريث الموكلة– انتفاء مصلحة الأخير للمطالبة بإبطال ذلك العقد لتفاهة الثمن – طلب إبطال العقد لعدم مشروعية السبب – ابطال العقد القائم بين المدعى عليه والمقرر ادخاله لا ينفي وجود الوكالة غير القابلة للعزل لمصلحة المدعى عليه – حق الاخير في التصرف مجدداً بالعقار موضوعها وبيعه على الوجه الذي يراه مناسباً دون العودة الى خلف موكلته التي أبرأت ذمته من أية محاسبة – انتفاء مصلحة المدعي للمطالبة بابطال العقد لعدم مشروعية السبب – طلب إبطال العقد لعلة الصورية – عدم مصلحة المدعي للتقدم به – تعريف الصورية– انواعها – مفاعيلها القانونية – حالة العقد الظاهر الذي يتضمن ثمناً صورياً– استقرار الاجتهاد على أن ما يبطل هو ذلك العقد الذي يتضمن ذلك الثمن وليس عقد البيع الحقيقي الذي يبقى قائماً ومنتجاً لمفاعليه – تأكيد على انتفاء مصلحة المدعي لتقديم طلب ابطال العقد لعلة الصورية – وكالة غير قابلة للعزل لمصلحة الوكيل– عدم سقوطها بموت الموكل– صحة تصرف المدعى عليه الوكيل بالعقار موضوع تلك الوكالة.

(قرار صادر عن القاضي المنفرد في جبيل الناظر في القضايا العقارية بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٥)

يمين حاسمة

٦٩٢ – حاسمة – اقرارها بموجب قرار اعدادي – المادة ٣/٦١٥ أ.م.م – صدور قرار اعدادي ثانٍ بتحديد صيغة اليمين – قرار تحديد صيغة اليمين لا يعتبر قبولاً بتحليف اليمين ولا يقبل الاستئناف على حدة – القرار الذي طلب من المدعى عليه الحضور إلى جلسة حددها لحلف اليمين الحاسمة، هو الذي يقبل الاستئناف على حدة قبل الحكم النهائي – خطأ في تفسير القانون وتطبيقه – نقض – يمين حاسمة – ما يراد اثباته لا يتعارض مع نص المادة ٢٣٨ أ م م – اثبات تعهد بدفع مبلغ من المال كتعويض عن اخلاء مأجور – تعويض اضافي – لا شيء يحول دون الاتفاق على دفع تعويض اضافي بعد دفع التعويض المتفق عليه – تصديق القرار الابتدائي الذي دعا إلى تحليف المميّز اليمين القانونية.

(قرار رقم ١٢٠ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثانية بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٩)

ثالثاً- الاجتهاد العدلي الجزائي:

احتيال

٩٥٠ – شراء تماثيل على انها تماثيل اثرية اصلية – اكتشاف انها مزورة – اشتراك في بيع التماثيل وقبض الثمن من عدة اشخاص – المادة ٦٥٥ عقوبات – احتيال – رابطة سببية بين فعل الخداع ونتيجة الخداع – علاقة سببية بين فساد ارادة المجنى عليه وتسليمه المال المستولى عليه – تسليم المال لاحق للمناورات الاحتيالية وتحت تأثير الغلط الذي وقع فيه المجنى عليه – تدخل وتوسط ببيع التماثيل – تدخل لتأييد اكاذيب – خداع المجنى عليه بتلك الاكاذيب – تحقق المناورات الاحتيالية المتساندة – اشتراك فيها – الزامات مدنية – رد المبالغ المدفوعة.

(قرار رقم ٢٤٤ صادر عن محكمة الاستئناف الجزائية في جبل لبنان غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣١)

اساءة امانة

٩٤٢ – – تمييز – اختلاف في الوصف القانوني للفعل بين قضاة الدرجتين الاولى والثانية – قبول استدعاء التمييز في الشكل – عقد استخدام – ليس من عقود الامانة المحددة في المادة ٦٧٠ عقوبات – ترتب مبالغ مالية للمدعية تمثل اجوراً شهرية – امتناع المدعى عليها عن تسديدها لها – امر لا يتوافق مع المفهوم القانوني لعقد الوديعة – اخلال بموجبات مدنية – منازعة مدنية – عدم توافر عناصر جريمة اساءة الامانة – رد التمييز.

(قرار رقم ١٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٨)

استيفاء الحق بالذات

٩٣٠ – مأجور – قيام المالك بوضع اليد عليه دون الاستحصال على حكم بالاسترداد او اسقاط المستأجر من حق التمديد – استيفاء الحق بالذات – المادة ٤٢٩ عقوبات.

(قرار رقم ٣٦٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٣)

٩٣٠ – مخالفة للمستشار محمد مكي.

اعادة محاكمة

٩٣٣ – إعادة محاكمة – شروطها – تتعلق بالدعوى العامة بصورة مباشرة – عدم جواز الطعن عن طريق اعادة المحاكمة بالأحكام أو القرارات الجزائية غير القاضية بالتجريم او بالادانة – رد استئناف النيابة العامة لافتقاره الى الوضوح لجهة المطالب والاسباب القانونية – البحث في استئناف المدعية الشخصية – تزوير واستعمال مزور – عدم انزال عقوبة في ضوء رد استئناف النيابة العامة – الفصل في الدعوى المدنية والحكم بتعويض – قرار لا يقبل الطعن به عن طريق اعادة المحاكمة – رد طلب اعادة المحاكمة في الشكل.

(قرار رقم ٢٨٠ صادر عن محكمة التمييز غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٤)

افلاس

٩٣٥ – افلاس احتيالي – شروطه – دين تجاري – مسألة ثبوته واستحقاقه هي واقعة مادية يعود امر تقدير مدى تحققها الى محكمة الأساس دون رقابة عليها من قبل محكمة التمييز – وسائل اثبات – اعتراف –

دليل – يبقى خاضعاً لتقييم محكمة الأساس – الاعتراف باخفاء الدفاتر التجارية لا يكفي بحد ذاته لاكتمال عناصر جرم المادة ٨٥٩ عقوبات طالما ان حالة الافلاس غير متحققة – رد السبب التمييزي.

(قرار رقم ٢٨٦ صادر عن محكمة التمييز غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٩)

امر قضائي

٩٦٤ – شكوى بجرم المادة ٤٩٦ عقوبات التي تعاقب الاب والام وكل شخص آخر لا يمتثل امر القاضي فيرفض أو يؤخر احضار قاصر لم يتم الثامنة عشرة من عمره – العناصر الجرمية لتلك المادة – قرار روحي قضى بايلاء المدعي حراسة ابنته القاصر دون ان يشتمل على امر صريح موجه مباشرة الى المدعى عليها بإحضارها – مبدأ شرعية الجرائم – تفسير حصري للحالة الجرمية – اعطاء المدعي حق الحراسة لا يختزن بالضرورة «امر» المدعى عليها بتسليم الابنة اليه– انتفاء ركن «الامر» – عدم ثبوت ركن «عدم الامتثال» تبعاً لعدم ثبوت وجود علم لدى المدعى عليها بصدور ذلك القرار الروحي في وقت سابق لتحريك الملاحقة الحاضرة – ابطال التعقبات.

(قرار صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في المتن بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٨)

تزوير

٩٦٦ – تزوير واستعمال مزور – مستندات رسمية مزوّرة– موقعة من قبل احد المستأنف عليهم – توفر الركن المادي للجريمة – جريمة قصدية – وجوب التحقق من توفر الركن المعنوي – عدم ثبوته – منع المحاكمة لعدم قيام الدليل – إنتفاء الركن المادي بالنسبة للمستأنف عليهما الآخرين – عدم ثبوت نيتهما في التحريض على التزوير – شك – تفسيره لمصلحتهما.

(قرار رقم ٤٧٩ صادر عن الهيئة الاتهامية في بيروت بتاريخ ٢٠٠٦/٧/٦)

تمييز

٩٣٠ – تمييز – اختلاف في الوصف القانوني للفعل بين القاضي المنفرد ومحكمة الاستئناف – توفر الشرط الخاص المنصوص عنه في المادة ٣٠٢ أ.م.ج – قبول التمييز شكلاً – دعوى – تحريكها بناء على ادعاء شخصي – عدم توفر شروط المادة ٤٣١ عقوبات – مأجور– قيام المالك بوضع اليد عليه دون الاستحصال على حكم بالاسترداد او اسقاط المستأجر من حق التمديد – استيفاء الحق بالذات – المادة ٤٢٩ عقوبات.

(قرار رقم ٣٦٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٣)

٩٣٠ – مخالفة للمستشار محمد مكي.

٩٣١ – تمييز – صدور قرار عن محكمة الجنايات برد الدفع الشكلي بسبق الملاحقة – عدم دفع التأمين المالي – رد التمييز شكلاً.

(قرار رقم ٣ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٠)

٩٣١ – تمييز – قرار بت بدفوع شكلية – لا يتطلب لقبول طلب النقض شكلاً اختلافاً في الوصف القانوني للفعل– مرور زمن – عدم البت به من قبل الهيئة الاتهامية – لا يمكن لمحكمة النقض ان تبت بمرور الزمن المدلى به امامها للمرة الاولى – المادة ٣٠٦أ.م.ج. – دفع شكلي – سبق ملاحقة – عدم بت الهيئة الاتهامية بأساس النزاع – عدم تحقق شروط الجرائم يتعلق بأساس النزاع – لا ينصب على ما

تضمنه قرار الهيئة الاتهامية – رد السبب التمييزي – سبق ملاحقة – احتيال ومراباة واكراه – دعويان امام قاضي التحقيق – توفر سبق الملاحقة – فسخ قرار الهيئة الاتهامية بالنسبة لجرم الاحتيال.

(قرار رقم ٢٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤)

٩٣٣ – مخالفة للمستشار محمد مكي.

٩٤٦ – تمييز – تقدير الادلة – تختص به محكمة الأساس دون رقابة عليها من محكمة التمييز – تقدير الادلة لا علاقة له بالوصف القانوني للفعل – صدور حكم عن المرجع الابتدائي بعدم الادانة لعدم كفاية الادلة – اعتبار القرار الاستئنافي الفعل الجرمي ثابتاً – خلاف بين المرجعين القضائيين لا علاقة له بالوصف القانوني للفعل – عدم توفر الشرط الخاص لقبول النقض – رد طلب النقض في الشكل.

(قرار رقم ١٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة سابعة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٢)

خطف

٩٢٩ – استئثار احد الوالدين بأولاده – اخذ الزوجة أولادها من المنزل الزوجي ومغادرة لبنان معهما الى الولايات المتحدة الاميركية – رفض العودة معهما الى لبنان – لا يعتبر خطفاً ولا يشكل جرم المادة ٤٩٥ عقوبات – استئثار احد الوالدين بأولاد ه لا يشكل جرماً جزائياً – رد التمييز.

(قرار رقم ٣٦١ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٣)

دفع

٩٣١ – مرور زمن – عدم البت به من قبل الهيئة الاتهامية – لا يمكن لمحكمة النقض ان تبت بمرور الزمن المدلى به امامها للمرة الاولى – المادة ٣٠٦أ.م.ج. – دفع شكلي – سبق ملاحقة – عدم بت الهيئة الاتهامية بأساس النزاع – عدم تحقق شروط الجرائم يتعلق بأساس النزاع – لا ينصب على ما تضمنه قرار الهيئة الاتهامية – رد السبب التمييزي – سبق ملاحقة – احتيال ومراباة واكراه – دعويان امام قاضي التحقيق – توفر سبق الملاحقة – فسخ قرار الهيئة الاتهامية بالنسبة لجرم الاحتيال.

(قرار رقم ٢٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة ثالثة بتاريخ ٢٠٠٧/١/٢٤)

٩٣٣ – مخالفة للمستشار محمد مكي.

٩٤٤ – دفع شكلي – سبق ادعاء – عدم وجوب توفر الشرط الخاص المنصوص عنه في المادة ٣٠٢ أ.م.ج. – قبول التمييز شكلاً – سبق ادعاء – حكم مبرم بابطال التعقبات لعدم توافر عناصر الجرم المدعى به – حكم يشكل بجوهره ومضمونه قضية مبرمة مطلقة وشاملة ويسري مفعوله على سائر المدعى عليهم بالاشتراك او التدخل بهذا الجرم – عدم وجود اختلاف جدي بين الوقائع المادية المعروضة في الدعوى الاولى والثانية – دعوى مبنية على استخراج رمول من عقار دون وجه حق والتصرف بها – فعل جديد – عدم تأثيره على الحكم بابطال التعقبات الصادر نتيجة المحاكمة الاولى – لا يجوز استعادة الملاحقة بالفعل ذاته – توفر شروط سبق الادعاء وقوة القضية المحكوم بها – رد استدعاء النقض.

(قرار رقم ٢٠٠ صادر عن محكمة التمييز غرفة سابعة بتاريخ ٢٠٠٥/٤/١١)

٩٤٨ – دفع شكلي – سبق ادعاء – قوة القضية المحكوم بها – شروط سبق الادعاء – عدم اختلاف جدي بين الوقائع المادية المساقة في الدعوى الاولى وبين العناصر الواقعية المعروضة في الدعوى الثانية – اعتماد المدعي نفس الوقائع وتوخي نفس النتيجة – سرقة رمول وتصرف بأموال دون وجه حق –

الادعاء بافعال قديمة في الدعوى الجديدة – خطأ في تفسير القانون وتطبيقه –فسخ الحكم الابتـدائي – رد الدعوى لتوافر سبق الادعاء.

(قرار صادر عن محكمة الاستئناف الجزائية في جبل لبنان غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٤/١/٢٧)

٩٥٣ – دفع – مخالفة الآداب – ممارسة الدعارة – الانتماء الى جمعية عبدة الشيطان – ملاحقـة – الافعـال المسندة للمدعى عليه كانت موضوع ملاحقة بحقه في دعوى سابقة – لا عبـرة لاختـلاف الوصـف الجرمي بين كل من الملاحقتين طالما ان الافعال هي عينها – المادة ١٨٢ فقرة (١) عقوبات – عـدم جواز ملاحقة الفعل الجرمي الا مرة واحدة.

(قرار صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في بيروت بتاريخ ٢٠٠٥/٥/١٢)

٩٥٩ – اختصاص مكاني – دفوع شكلية – دعوى افتراء – اقامتها على أساس شكوى محفوظة سبق للجهـة المدعى عليها ان اودعتها النيابة العامة الاستئنافية في جبل لبنان – انعقاد الاختصاص المكاني لهـذه المحكمة – المادة ٩ أ.م.ج – الشركة المدعى عليها شخص معنوي – المادة ٢١٠ عقوبات – شـخص معنوي مستقل عن أعضائه ومن ضمنهم المدعى عليه – انتفاء صفة هذا الاخير للادعاء عليه – تقدم الجهة المدعى عليها بشكوى مباشرة امام القاضي المنفرد الجزائي في المتن – الفقرة «و» من المـادة ٣٦٩ أ.م.ج – استئخار البت بدعوى الافتراء لحين البت بالشكوى المباشرة.

(قرار صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا بتاريخ ٢٠٠٧/١/٣١)

٩٦٨ – دفع شكلي – رئيس مجلس بلدي – شكوى مباشرة بحقه امام قاضي التحقيق – ارتباط الافعال المسندة اليه بمهامه الادارية – حصانة وظيفية – رفض المحافظ الترخيص بالملاحقـة الجزائيـة – اسـتبعاد تطبيق احكام المادة ٦٨ أ.م.ج. – المادة ١١١ من المرسوم الاشتراعي ٧٧/١١٨ – قبول الدفع الشكلي – فسخ القرار المطعون فيه – رد الشكوى المباشرة شكلاً.

(قرار رقم ١٦٧ صادر عن الهيئة الاتهامية في جبل لبنان بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٦)

رسم

٩٥٧ – دفوع شكلية – جرم واقع على المالية العامة – المادة ٣ من المرسـوم الاشـتراعي الـرقم ٨٣/١٥٦ المعدل – ملاحقة جزائية مناطة فقط بالمدير العام للمالية او النيابة العامة المالية – دفع بانتفاء صـفة ومصلحة المدعي الشخصي – قبوله – اقدام المدعى عليه على التملص من دفع رسم الطـابع المـالي على العقد المنظم لمصلحة المدعي – المادة الاولى من المرسـوم الاشـتراعي ٨٣/١٥٦ المعـدل – عقوبات على مخالفة القوانين المالية – تقدير الظروف المحيطة بالقضية – المادة ٢٥٤ عقوبات – منح المدعى عليه الاسباب التخفيفية.

(قرار رقم ٩٦٣ صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في بعبدا بتاريخ ٢٠٠٥/٤/٢٠)

شك بدون مؤونة

٩٥٥ – شك بدون مؤونة – سحبه في المملكة العربية السعودية – تسليمه في المكان نفسه – المدعى عليه من التابعية السعودية – صلاحية – دفع – للمحكمة اثارة مسألة الصلاحية من تلقاء نفسها في اي مرحلـة من مراحل المحاكمة – سحب وتسليم الشيك في المملكة العربية السعودية – حصول الجرم في المملكة العربية السعودية – لا يدخل ضمن نطاق الجرائم المنصوص عنها في المادة ١٩ عقوبـات – وجـود المدعى عليه في لبنان – المادة ٢٣ عقوبات – عدم وجود طلب استرداد بحق المدعى عليه بموضوع الشيك – صدور حكم بادانته في السعودية – ملاحقته اثناء وجوده في لبنان بنفس الفعـل – صـلاحية

شاملة – توفر شروط صلاحية القضاء اللبناني – تطبيق عقوبة القانون السعودي لأنها الأخف – مراعاة الاختلاف لمصلحة المدعى عليه – علم الشركة المدعية بالشكوى المقدمة بحق المدعى عليه في السعودية قبل تجيير الشيك اليها – انتفاء حقها بالمطالبة بقيمة الشيك – رد دعوى الحق الشخصي.

(قرار رقم ٨١٣ صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في بيروت بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١٣)

صلاحية

٩٥٥ – شك بدون مؤونة – سحبه في المملكة العربية السعودية – تسليمه في المكان نفسه – المدعى عليه من التابعية السعودية – صلاحية – دفع – للمحكمة اثارة مسألة الصلاحية من تلقاء نفسها في اي مرحلة من مراحل المحاكمة – سحب وتسليم الشيك في المملكة العربية السعودية – حصول الجرم في المملكة العربية السعودية – لا يدخل ضمن نطاق الجرائم المنصوص عنها في المادة ١٩ عقوبات – وجود المدعى عليه في لبنان – المادة ٢٣ عقوبات – عدم وجود طلب استرداد بحق المدعى عليه بموضوع الشيك – صدور حكم بادانته في السعودية – ملاحقته اثناء وجوده في لبنان بنفس الفعل – صلاحية شاملة – توفر شروط صلاحية القضاء اللبناني – تطبيق عقوبة القانون السعودي لأنها الأخف – مراعاة الاختلاف لمصلحة المدعى عليه – علم الشركة المدعية بالشكوى المقدمة بحق المدعى عليه في السعودية قبل تجيير الشيك اليها – انتفاء حقها بالمطالبة بقيمة الشيك – رد دعوى الحق الشخصي.

(قرار رقم ٨١٣ صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في بيروت بتاريخ ٢٠٠٦/٦/١٣)

علامة تجارية

٩٦١ – علامة تجارية – استعمالها من قبل الغير – صدور قرار عن محكمة الدرجة الاولى بالتوقف عن استعمالها – استمرار استعمال العلامة المقلدة – دفع بمرور الزمن –استمرار الحالة الجرمية – دفع بسبق الادعاء المدني – رده – تحريك الدعوى استناداً الى ادعاء النيابة العامة – توجب الحقوق الشخصية يشكل بحثاً في الأساس – ادلاء بمدنية المنازعة – يخرج عن اطار الدفوع الشكلية – علامة تجارية – استعمالها من قبل المالك السابق لمحل المدعى عليهما، قبل تسجيلها اصولاً من قبل المدعية – اسبقية استعمال العلامة – انتفاء جريمة التقليد – حصول التفرغ بعد التسجيل – اشتمال التفرغ على العلامة التجارية المدعى تقليدها – انتفاء علم المدعى عليهما بحق المدعية القانوني بها – عدم ثبوت نية الغش اضراراً بالمدعية – انتفاء الركن المعنوي لجرم التقليد – منازعة مدنية – انتفاء توفر عناصر الفعل الجرمية.

(قرار رقم ٦٥٥ صادر عن القاضي المنفرد الجزائي في المتن بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٣٠)

قضاء عسكري

٩٤١ – قرار صادر عن قاضي التحقيق العسكري – الطعن به تمييزاً – قبول استدعاء التمييز شكلاً والنظر في موضوعه وفقاً للاصول المتبعة لدى الهيئة الاتهامية في القضاء العدلي – المادة ٨٧ من القانون ٦٨/٢٤ – قدح وذم بالجيش – تحقير المؤسسة العسكرية – صحافي – ادعاؤه بمعلومات كاذبة حصلت خلال خدمته العسكرية – نشرها في مقال في جريدة كويتية – دفع شكلي – اختصاص – رد الدفع من قبل قاضي التحقيق العسكري – صحافي – المادة ٢٨ من قانون المطبوعات – جرائم

المطبوعات من اختصاص المحاكم المنصوص عليها في المادة ٦٧ من قانون المطبوعات – اختصاص محكمة الاستئناف لدى القضاء العدلي يشمل كافة جرائم المطبوعات – جريمة مرتكبة عبر النشر بواسطة صحيفة اعلامية كويتية – عدم اختصاص القضاء العسكري للنظر بها – فسخ القرار المطعون فيه.

(قرار رقم ١٠ صادر عن محكمة التمييز غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٦)

مسؤولية

٩٣٩ – استئناف النيابة العامة للحكم الابتدائي – طلب فسخ الحكم الابتدائي لمخالفته احكام المادة ٧٧٠ عقوبات – عدم خلو استئنافها من اسبابه – رد السبب التمييزي – مسؤولية الشخص المعنوي – ترتيب مسؤولية عليه دون وجود ادعاء على الشخص الطبيعي العامل لديه – عدم وجود قاعدة قانونية اجرائية تشترط لصحة الادعاء على الشخص المعنوي وجود ادعاء خاص بحق اي من الاشخاص المحددين في المادة ٢١٠ عقوبات – المادة ٢١٠ عقوبات – شروط ترتب المسؤولية الجزائية على الشخص المعنوي– ثبوت ان يكون الجرم المحقق لهذه المسؤولية هو نتيجة عمل احد الاشخاص الطبيعيين المحددين في المادة ٢١٠ عقوبات الذين يمثلون الشخص المعنوي – مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية هي مسؤولية شخصية به وليست مسؤولية جزائية عن فعل الغير– عدم تحديد القرار الاستئنافي الشخص الطبيعي الممثل للشركة الذي اقترف جرم المادة ٧٧٠ عقوبات – عدم اظهار القرار عناصر المادة ٢١٠ عقوبات – مخالفة القانون – نقض.

(قرار رقم ٤ صادر عن محكمة التمييز غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١١)

مطبوعات

٩٤١ – قرار صادر عن قاضي التحقيق العسكري – الطعن به تمييزاً – قبول استدعاء التمييز شكلاً والنظر في موضوعه وفقاً للاصول المتبعة لدى الهيئة الاتهامية في القضاء العدلي – المادة ٨٧ من القانون ٦٨/٢٤ – قدح وذم بالجيش – تحقير المؤسسة العسكرية – صحافي – ادعاؤه بمعلومات كاذبة حصلت خلال خدمته العسكرية – نشرها في مقال في جريدة كويتية – دفع شكلي – اختصاص – رد الدفع من قبل قاضي التحقيق العسكري – صحافي – المادة ٢٨ من قانون المطبوعات – جرائم المطبوعات من اختصاص المحاكم المنصوص عليها في المادة ٦٧ من قانون المطبوعات – اختصاص محكمة الاستئناف لدى القضاء العدلي يشمل كافة جرائم المطبوعات – جريمة مرتكبة عبر النشر بواسطة صحيفة اعلامية كويتية – عدم اختصاص القضاء العسكري للنظر بها – فسخ القرار المطعون فيه.

(قرار رقم ١٠ صادر عن محكمة التمييز غرفة سادسة بتاريخ ٢٠٠٧/١/١٦)

❖ ❖ ❖

مطبعة صادر
بيروت ــ لبنان
هاتف: ٠١/٦٥٤٩١٥
٠١/٤٨٨٨٩٩